

和仏法律学校講義録

著者	富井 政章, 掛下 重次郎, 志田 友吉, 内田 嘉吉, 岩田 一郎, 山田 三良
出版者	和佛法律學校
巻	3-13
ページ	1-55
発行年	1902-05-15
URL	http://hdl.handle.net/10114/5358

（明治三十四年十一月十四日第三種郵便物認可 毎月一回）
昭和三十一年五月十五日發行

三十五年度 第二學年

和佛法律學校講義錄



第拾叁號

和佛法律學校發行



第三學年第十三號目次

民法物權	自第七章 至第十章 (自六七 至七四)	法學博士	富井政章
民法相續	(自二〇一 至二〇三)	法律學士	掛下重次郎
商法手形	(自一五七 至一七三)	法學士	志田友吉
商法海商	(自九〇 至一二〇)	法學士	內田嘉吉
民事訴訟法	自第三編 至第五編 (自二四 至二九)	法學士	岩田一耶
國際私法	(自一〇五 至一〇六)	法學士	山田三良

雜報

○親權濫用ノ行爲○法定代理人タル資格ニ欠缺アル者カ未成年者ノ爲メニ提起シタル訴訟行爲○第三年級擬律擬判試驗

第一款 質權ノ性質

賃權ハ賃權ノ擔保タル物權デアルコトハ今更辦ズルマデモナイコトデアリマス又當事者ノ意思ヲ以テ設定スルモノナルコトモ既に述べタコトデアリマス』賃權ノ最モ著ルシイ特質ハ其設定ニ占有ノ移轉ヲ必要トスルコトデアル權利質ニ付イテハ別段ノ規定ガアリマスガ動産質ト不動産質トノ間ニハ差別ナイ、孰レモ其目的ト爲ルベキ物ノ引渡アルニ因テ成立スルモノデアル、是ハ先取特權及ビ抵當權ト全ク相異ナル所デアリ物權ノ取得ニ關スル通則(第一七六條ノ一例外)デアリマス

又留置權ト相異ナル所ハ占有ノ點デナイ、何レモ占有ヲ要件トスルコトハ一デアル唯質權ハ當事者ノ意思ヲ以テ設定スルモノデアルガ故ニ其設定ノ要件トシテ占有ヲ移スト云フコトガ必要デアルガ留置權ハ之ト異ナツテ占有ヲ移轉ノ行為ヲ必要トセナイ留置權者ニ於テ其權利ノ目的物ヲ占有スル以上ハ留置權ハ

當然存在スルコトヲ爲ル故ニ又占有ハ權利ノ發生ニ必要ナル外其存続ニ關係
クベカラザル要件ニアラズ此點ハ質權ト少シク相異ナル所デアラハ然レドモ質權
ト留置權ト最モ相異ナル點ハ效力ノ點デアリマス即チ留置權者ハ前ニ說明シ
タル如ク留置權者トシテハ留置物ノ代價ノ上ニ優先權ヲ有セナイガ質權者ハ
之ニ反シテ質物ノ代價ノ上ニ最モ有力ナル優先權ヲ有スルモノデアラル
質權ノ效力ハ何レ後ニ述ブルコトデアリマスガ即チ今申シタ如ク辨濟ヲ受ケ
ザル場合ニ質物ヲ競賣ニ付シテ其代價ノ上ニ優先權ヲ行フコトデアル是ハ質
權ノ最終ノ目的デアラルニ由テ此目的ヲ達スルニ適セザル物ハ質權ノ目的ト爲
ルコトヲ得ナイ即チ讓渡スコトヲ得ザル物ハ質權ノ目的ト爲ルコトヲ得ザル
譯デアラル例ヘバ法律上ノ禁制物又ハ世襲財産ノ如キハ其部類ニ屬スルモノデ
アルト思フ(第三四三條)而シテ此原則ハ權利質ニモ準用シテアリマスガ第三六
二條第二項債權質ニ關シテハ特ニ論究スベキ點ガアリマス是ハ後ニ權利質ニ
關スル節ニ至テ述ベル考デアリマス

要スルニ質權設定者ヨリ質權者ニ占有ヲ移サザル間ハ質權ハ成立セザルヲ原

則トスル然ラバ占有ハ移轉タキ間ニ如何なる法律關係發生セザルカト云々
ニ斯ク解シテハ誤デアラル唯質權ト云フ物權ガ成立セナイト云フコトデアラル質
權ハ未ダ成立セナキガ質權ハ成立ヲ目的トスル契約ハ成立スルモノト解スベ
キ場合ガ最モ多イト思フ即チ質權設定ノ豫約トモ稱スベキ契約ハ成立シ得ル
コトデアルト考ヘマス(註)然レドモ質權ハ其目的物ヲ質權者ニ移
向ホーノ注意スベキコトハ質權ノ設定ニ占有ヲ必要トスルコトト一旦設定キ
ラレタ上ニ猶ホ占有ヲ繼續セザルベカラザルコトトハ別問題デアラル占有ハ質
權ノ成立ニハ必要デアラルガ質權ガ一タビ成立シタ後ニ其效力ヲ保フニハ必
要デナイト思フ尤モ此點ニ付イテハ動産質ト不動産質ト間ニ區別ヲ爲サザバ
ナラス占有ノ繼續ト云フコトハ動産質ヲ以テ第三者ニ對抗スル要件ト爲テ居
ルガ質權存立ノ要件デハナイガ故ニ占有ヲ失フモ質權力當然直チニ消滅スル
コトニハ爲ラス不動産質ニ付イテハ登記ナル手續ガアルニ因テ固ヨリ占有ヲ
必要トセス唯不動産質權者ハ通常其不動産ノ使用及ビ收益ヲ爲スニ因テ其占
有者デナイコトハ殆ドナイト云フマデ固コトデアリマス然レドモ其ノイ

質權ノ成立ニ必要ナル占有ハ一般ノ原則ニ從ヒ代理人ニ依テ之ヲ爲スコトヲ得ルモノト解シ、即チ質權者ハ他人ヲシテ自己ニ代テ質物ヲ占有セシムルコトヲ得ルモノデアル(第一八一條第一八四條)又質權者ニシテ既ニ他ノ名義ヲ以テ質權ノ目的タルベキ物ヲ占有スル場合ニハ其引渡ヲ必要トセス(第一八二條)此等ノ點ニ於テハ占有ニ關スル一般ノ規定ガ行ハルル譯デアリマス、此原則ニ對シテ唯一ノ例外ガアル、其ハ外デナク質權者ハ質權設定者ヲシテ代理占有ヲ爲サシムルヲ得ザルコトデアアル(第三四五條)是ハ近世ノ立法例デアラ、テ瑞西債務法獨逸民法等ニモ同一ノ規定ガアリマス、換言スレバ質權ノ成立ニ關シテハ民法第百八十三條ニ規定スル所ノ占有ヲ改定ヲ認メナイト云フコトニ歸スル、而シテ其理由如何ト云フニ質權ナルモノハ其目的物ガ質權設定者ノ掌裡ニ存セスト云フニ因ラテ第三者ハ質權ノ目的ト爲ラタコトヲ知ルコトヲ得ル譯デアアル、然ルニ若シ質權設定者ヲシテ之ヲ占有スルコトヲ得ルモノトスレバ名ハ代理占有デアアルモ其實ハ占有ノ移轉ヲ表シスベキ事實ナクシテ世間一般ノ者ハ質權ノ設定アリキコトヲ知ルニ由ナキコトヲ爲ル、恰モ動産ノ抵當ヲ

第二款 質權ノ設定

認ムルト同一デアラテ占有ヲ以テ質權設定ヲ要件トシタ趣旨ヲ實カザルコトハ爲ル故ニ此制限ヲ設ケタモノト考ヘマス、又第三者ノ附屬者ニ從テ占有スルコトヲ得ルモノト考ヘマス、然レバ質權ノ設定ハ質權者ノ意思表示ハ必ズ契約デナクテハナラズト解シ、而シテ此場合ニ於ケル當事者ノ意思表示ハ必ズ契約デナクテハナラズト解シマス、即チ質權者ト質權設定者トノ合意ニ因テ成立スルモノデアアル、民法ニハ此事ヲ明記シテナイガ殆ド疑ナキコトト思ヒマス、質權ノ設定ニハ其目的物ノ引渡ヲ要スルト云フヲ以テモ此判斷ヲ下スコトヲ得ルト考ヘマス、故ニ質權ノ設定ハ實踐契約ノ一ツデアアル、即チ債權關係ノ發生ヲ以テ目的トスル契約ニ譬ヘテ言ヘバ消費貸借使用貸借及ビ寄託ノ三ニ該當スルモノデアアル、固ヨリ是ハ契約ナル語ヲ廣キニ解シタ趣意デアラ、引渡ナキ間ハ質權ガ成立セスト云テ意義デアアル、質權ノ豫約即チ債權關係ガ成立スルニハ引渡ヲ必要トセザルコトハ前ニ述べタ通りデアリマス、然レバ質權ノ豫約ハ債權關係ノ成立ヲ要スルモノト考ヘマス、

又質權ノ畢竟ノ目的トスル所ハ債務ノ履行ナキ場合ニ質物ヲ賣拂フテ其代價ヲ以テ辨済ヲ受ケルニ在ル故ニ據ニ述ベタル如ク質權ノ目的ハ讓渡スコトヲ得ベキ物タルヲ要スル譯デアアル又夫故ニ設定者ノ所有ニ屬スル物デナクナラヌニ信ズル、但是ハ一般ノ原則デアラフニ二ノ例外ヲ認メキバナラス、即チ轉質ノ場合ハ其一例デアリマス、尙ホ設定以外ノ事由ニ因テ質權ヲ取得スル場合ニハ其目的物ノ所有者如何ヲ問フ必要ナイト思フ、即チ民法第百九十二條ノ場合ノ如キ動産ヲ占有スル者ハ或條件ガ備ハルトキハ其占有スル物ノ上ニ行フ權利ヲ取得ストアル、是ハ占有ノ效力トシテ廣ク占有物ノ上ニ行使スル權利ノ取得ヲ定メタモノデアラ決シテ所有權ニ限ラヌ質權ノ如キニ付テハ最モ適用アルモノト考ヘマス、又時効ノ場合モ同一デアル要スルニ質權ヲ設定スルニハ轉質ノ場合ヲ除ク外其目的ト爲ルベキ物ガ設定者ノ所有ニ屬スルコトヲ必要トセキバナラスト思ヒマス(獨逸民法第一二〇五條)

質權ハ必ズシモ債務者ガ之ヲ設定スルモノデナイ、第三者ガ債務者ノ爲メニ之ヲ設定スルコトモアル、第三四二條此場合ニハ從來設定者ヲ稱シテ物上保證人

ト云フ而シテ其債務者ニ對スル求償權ノコトハ第三百五十一條ニ規定シテアリマス、即チ保證債務ニ關スル規定ニ從テ求償權ヲ有ストアル故ニ民法第四百五十九條乃至第四百六十四條ノ規定ガ行ハルコトト爲ル、尙ホ此場合ニ於テ設定者ハ辨済ヲ爲スニ付イテ正當ノ理由ヲ有スル者デアラズ、又債權者ニ辨済ヲ爲シタトキハ代位辨済ト爲テ債權者ニ代位シテ求償權ヲ行フコトト爲リマス(第五〇〇條、第五〇一條)

第三款

質權ニ依ッテ擔保セラルベキ債權

質權ハ如何ナル債權ヲモ擔保スルコトヲ得ルガ原則デアアル、通常金錢債權ヲ擔保スルコトハ事實デアアルガ金錢以外ノ不特定物、特定物又ハ勞務ヲ目的トスル債權ヲ擔保スル爲メニ設定スルコトヲ妨グス、又其債權ガ契約ヨリ生ズルト他ノ事由ヲ原因スルトニ依ッテ差別ハナイ、唯無効ナル債權又ハ消滅シタル債權ノ爲メニハ設定スルコトヲ得ザルハ當然ノ事デアアル、但時効ニ罹リタル債權ニ付キ其實質ヲ知リツツ質權ヲ設定スルハ追認ノ行爲トシテ有效デアアルト思フ茲

ニ簡單ニ説明セシト欲スルハ停止條件附債權並ニ未來ニ發生スベキ債權ノ停止條件附法律行為ノ性質及ビ效力ニ付イテハ古來學者間ニ議論ガアル又立法例モ一定シテ居マセシガ我民法ニ於テ採用セラレタル主義ハ既ニ總則編ノ講義ニ依テ了解セラレタコトト考ヘマスガ故ニ茲ニハ説明ヲ省キマスガ要スルニ私ノ見解ニ依レバ停止條件附法律行為ナルモノハ當事者ガ目的トシタル法律行為トハ別ナル一種ノ法律行為デアル其法律行為ハ條件ノ成就スルマデハ其效力ヲ生ゼナイ即チ普通ノ場合ニ於テ當事者ノ目的トシタル法律行為ハ條件ノ成就スルマデハ成立セスト云フ意義デアル(第一二七條第一項)然レドモ羅馬法及ビ(ボチエー等)ノ説ニ曰ヘル如キ單純ナル希望ヲ生ズルモノニ止マラズシテ直チニ一種ノ權利關係ヲ生ズルモノデアルコトハ民法ノ規定ニ據テ明カデアル(第一二八條乃至第一三〇條)而シテ其特種ノ權利條件ノ成就ヲ妨ゲラレザル權利トモ稱スベキカハ質權ヲ以テ之ヲ擔保スルコトヲ得ルハ第百二十九條ニ明記スル所デアル故ニ條件附債權ト雖モ質權ヲ以テ之ヲ擔保スルコト

カ單純承認ヲ爲スモ又ハ拋棄ヲ爲スモ是レ其各自ノ自由ナリ各共同相續人ハ相續開始ノ場合ニ於テ承認ヲ爲スカ拋棄ヲ爲スカ又承認ヲ爲スカ場合ニ於テ單純承認ヲ爲スカ限定承認ヲ爲スカニ付キ共同ノ繼承ヲ受タルモノニ非ズ而シテ共同相續人カ格別ニ相異ナリタル承認ヲ爲スカモ債權者カ辨濟ヲ受タル爲ニ毫モ差支ヲ生スルコトナシ例ヘバ甲乙二人ノ共同相續人ハ相續分カ各二分ノ一ニテ甲ハ單純承認ヲ爲シ乙ハ限定承認ヲ爲シタル場合ニ於テ被相續人ノ負債ノ高カ恰モ其財產ノ高ニ一倍スルトキハ甲ハ各相續債權者ニ對シ其債權全額ニ付キ無限ノ責任ヲ以テ辨濟ヲ爲ササルヘカラサレトモ乙ハ相續ニ因テ得タル財產ヲ以テハ相續債權ノ半額ヲ辨濟スルヲ以テ足ルカ故ニ乙ハ相續財產ノ二分ノ一ヲ受ケタルモノナレハ各債權者ニ對シテハ其債權ノ四分ノ一ヲ辨濟スレハ足ル是ヲ以テ此場合ニ於テ各債權者ハ債權ノ四分ノ一ノ損失ヲ受クルニ止マルナリ

相續法ニ於テハ相續人カ相續ニ付キ承認ヲ爲スカ將タ拋棄ヲ爲スカニ付テハ唯法定ノ推定家督相續人ニ對シテ拋棄ヲ爲スコトヲ禁シタルノミニテ其他ニ

ハ全ク自由ヲ與ヘタレハ相續人ハ單純承認ヲ爲ストモ限定承認ヲ爲ストモ可
ナルヘシト雖モ但第千二十四條ノ例外アリ親族法中隱居ニ關スル規定ニ於テ
戸主カ普通ノ條件ヲ具備シテ隱居ヲ爲ス場合(第七五二條)ニ於テハ家督相續人
タル者カ相續ニ付キ單純承認ヲ爲シタルニ非サレハ隱居ヲ爲スコトハ許サレ
タルカ故ニ其相續人ノ方ヨリ云フトキハ隱居ニ因リテ家督相續ノ開始スル場
合ニハ限定承認ヲ爲スコトヲ得サルモノトス是レ他ナシ此場合ニ限定承認ヲ
爲スコトヲ許ストキハ隱居ノ債權者タリシ者ハ損害ヲ被ルヘキヲ以テナリ然
レトモ相續人カ單純承認ヲ爲シタルニ非サレハ戸主ニ隱居ヲ爲スコトヲ許サ
サルハ隱居ヲ爲ス普通ノ場合ニ限ルモノニシテ戸主カ普通ノ條件ヲ具備セサ
ルモ正當ノ事由アリテ裁判所ノ許可ヲ得テ隱居ヲ爲ス場合(第七五三條)ニ於テ
ハ相續人タル者カ爲スヘキ承認ニ付テハ別ニ制限ナキカ故ニ相續人ハ限定承
認ヲ爲スコトヲ得ヘシ此場合ニ於テハ相續人カ限定承認ヲ爲シタルカ爲メニ
債權者カ損害ヲ被ルコトアルトモ問フ所ニ非ス前ノ場合ニ於テ特ニ債權者ヲ
害スル意思アルモノト看ルコトヲ得ヘキモ後ノ場合ニ於テハ然ラザレハナリ

○限定承認ノ方式——第千二十六條 相續人カ限定承認ヲ爲サント欲スルトキ
ハ第千十七條第一項ノ期間内ニ財産目録ヲ調製シテ之ヲ裁判所ニ提出シ限
定承認ヲ爲ス旨ヲ申述スルコトヲ要ス(舊民法財産取得編第三二六條)

要ニ叙述シタルカ如ク單純承認ハ普通ノ承認ナレトモ限定承認ハ例外ニ屬ス
ルモノナルカ故ニ法律ハ之カ爲メニ二箇ノ方式ヲ設ケタリ即チ(一)第千十七條
第一項ノ期間内ニ財産目録ヲ調製シ之ヲ裁判所相續開始地ノ區裁判所非訟事
件手續法第一〇四條ニ提出スルコトヲ要ス相續人カ限定承認ヲ爲シタルトキ
ハ相續財産ハ之ヲ以テ相續債權者ニ辨濟スヘキモノニシテ相續人カ自由ニ處
分スルコトヲ得サルモノナレハ財産目録ヲ調製シテ其實額ヲ明カニスルハ當
然ナリ但相續人カ以上ノ規定ニ從ヒテ調製シタル財産目録ニシテ誤謬アルカ
不完全ナルトキハ第千二十八條ノ規定ニ依リ裁判所ハ補正又ハ再調製ヲ爲サ
シムルコトヲ得ヘシ(二)同一期間内ニ同一裁判所ニ限定承認ヲ爲ス旨ヲ申述ス
ルコトヲ要ス若シ此條件ヲ設ケスシテ相續人カ限定承認ヲ爲スヘキ意思ヲ表
示シタルトキハ其手續ノ如何ニ拘ハラズ其意思表示ヲ有效ナルモノト爲スト

キハ裁判所外ニ於ケル意思表示ハ往往ニシテ義務ヲ生シ紛争ノ原因タラヘシ
換言スレバ相續人ハ法定ノ期間内ニ限定承認ヲ爲シタリト雖モ相續債權者及
ヒ受遺者ニ於テハ相續人ハ單純承認ヲ爲シタリト主張スルカ如ク又ハ相續人
ハ一旦限定承認ヲ爲シタルモ後之ヲ取消シテ單純承認ヲ爲サントスルカ如キ
場合ニ於テハ相續人ノ眞ノ意思表示ヲ確然知ルコト能ハサルカ故ニ特ニ裁判
所ニ其意思ヲ表示スヘキコトト爲シ他日生スヘキ紛争ヲ豫防スルナリ非議
事件手續法第一〇五條(附屬)附屬ニ於テハ「相續人ハ其被相續人ニ對シテ有セシ權利義務ハ消滅セザリシモノト看做ス」
○相續人ハ權利義務ノ存立ト第一千二十七條相續人カ限定承認ヲ爲シタルト
キハ其被相續人ニ對シテ有セシ權利義務ハ消滅セザリシモノト看做ス
本條以下ノ規定ハ限定承認ノ效力ニ關セリ然レモ其被相續人カ其被相續人トシテ
第五百七十九條及ヒ第五百二十條ノ規定ニ依ルトキハ相續人カ相續ヲ承認シタ
ルトキハ相續人ト被相續人トノ間ニ從來存在セシ權利義務ハ混同ニ因リテ消
滅スルモノトス故ニ爾後相續人ハ相續財產ニ對シテハ債權者タルス又債務者
タルサルモハ一定シテ其債權者タルシ場合ニ於テハ相續人カ利益ヲ受テタ之

ニ反シテ債權者タルシ場合ニ於テハ損失ヲ被ルハ然レトモ是ハ相續人カ單
純承認ヲ爲シタル場合ニ限ルモノニシテ限定承認ヲ爲シタル場合ハ然ラス即
チ限定承認ノ場合ニ於テハ被相續人ノ有セシ財產ト相續人ノ財產トヲ混同セ
ス相續人ハ其相續ニ因リテ得タル財產ノ限度ニ於テ相續債權者ニ辨濟セサル
ヘカラサルカ故ニ此場合ニ於テ混同ニ關スル規定ヲ適用スルコトト爲ストキ
ハ先ツ相續人カ被相續人ノ債務者タルシ場合ニ付テ云ヘバ相續人カ被相續人
ニ對シテ負擔セシ債務ヲ相續財產ニ對シテ辨濟セサルコトト爲リテ相續財產
ハ其額丈ケ減少シ又隨テ相續債權者及ヒ受遺者ハ其額丈ケ損失ヲ受クルニ至
ルヘシ故ニ相續人ノ負擔セシ債務ハ辨濟セサルヘカラサルコトト爲セシナリ
又相續人カ債權者タルシ場合モ同一ノ條理ニシテ相續人ニ對シテ被相續人カ
負擔セシ債務ヲ辨濟セシテ可ナルモノト爲ストキハ相續財產ハ其額丈ケ増
加スヘケレトモ此債務ハ相續開始前ニ在リテ被相續人カ相續人ニ對シテ辨濟
ヲ爲セシニ於テハ當然相續財產トシテ存在セサルヘキモノナリ故ニ相續開始
後此丈ケノ額ヲ控除シテ之ヲ相續人ニ辨濟スルコトト爲ストモ相續債權者及ヒ

受遺者ハ毫モ不利益ヲ受クルニ至ラサルヘキ次第ナリ是ヲ以テ本條ニ於テ限定承認ノ場合ニ於テハ混同ノ原則ニ例外ヲ設ケ被相續人ノ權利義務ト相續人ノ權利義務トハ共ニ相續ニ因リ消滅セサルモノト爲シタルナリ

○相續財産管理ノ責任 第千二十八條 限定承認者ハ其固有財産ニ於ケルト同一ノ注意ヲ以テ相續財産ノ管理ヲ繼續スルコトヲ要ス

第六百四十五條第六百四十六條第六百五十條第一項第二項及ヒ第千二十一條第二項第三項ノ規定ハ前項ノ場合ニ之ヲ準用ス舊民法財産取得編第三二八條非訟事件手續法第六五條

相續人カ限定承認ヲ爲シタルトキハ必スシモ相續財産ヲ以テ相續債權者及ヒ受遺者ニ辨濟スルコトヲ要セス唯其財産ノ價額ニ相當スル丈ケ自己ノ資産ヲ以テ辨濟シ相續財産ハ自己ニ保存スルコトヲ得ヘキモノナレハ法理上ヨリ云ヘハ其相續人ハ相續財産ノ所有者ト爲リタルニ外ナラサルカ故ニ相續人ハ爾來相續財産ヲ管理スルト否ト又之ニ如何ナル注意ヲ加フルト否トハ其隨意ナラサルヘカラス然レトモ提議ニ叙述シタルカ如ク相續人カ限定承認ヲ爲シタル

トキハ相續財産ト其固有ノ財産トヲ區別シ相續人ハ相續財産ヲ限リタノミ相續債權者及ヒ受遺者ニ辨濟ヲ爲スコトヲ要スルカ故ニ限定承認者ハ相續財産ヲ毀滅減少スルコトヲ得サルハ固ヨリナレハ相續人ヲシテ相續財産ヲ相當ニ管理セシムルハ當然ナリ而シテ是レ唯リ相續債權者及ヒ受遺者ノモノ利益ナルニ非ス併セテ相續人ノ利益タルナリ何トナレハ相續財産ヲ以テ相續債權者及ヒ受遺者ニ辨濟シテ殘餘ヲ生シタルトキハ其財産ハ相續人ノ利益ニ歸スヘキモノナレハナリ

管理ノ責任ニ付テハ外國ノ立法例中ニハ限定承認者ニ善良ナル管理者ノ注意ヲ爲スヘキ責ニ任セシムルモノアリト雖モ相續財産ハ畢竟相續人ノ財産ニ外ナラサルカ故ニ相續人ヲシテ相續財産ニ付キ善良ナル管理者ノ注意ヲ爲ス責ニ任セシムルハ酷ニ失スルモノト謂ハサルヘカラス是ヲ以テ本法ニ於テハ自己ノ財産ニ於ケルト同一ノ注意ヲ以テスレハ足ルモノト爲シタルナリ

本條ニ管理ヲ繼續ストアルハ相續人ハ承認又ハ拋棄ヲ爲ス前ニ在リテモ提議ニ叙述シタル第千二十一條ニ規定スル如ク相續財産ノ管理ヲ爲ス責任ヲ負ヘル

カ故ニ限定承認ヲ爲シタル後其管理ハ繼續スルヲ以テナクハ其管理ハ其
 限定承認者カ相續財産ヲ管理スルハ既ニ叙述スルカ如ク自己ノ財産ヲ管理ス
 ルモノニシテ他人ノ財産ヲ管理スルニ非スト雖モ限定承認者ニシテ財産ノ管
 理ニ付キ注意ヲ怠ルトキハ忽チ相續債權者及ヒ受遺者ノ損害ト爲リ此相續人
 ノ地位ハ恰モ他人ノ財産ヲ管理スル者ニ似タルカ故ニ本條第二項ニ於テ委任
 ニ關スル規定ヲ準用スルコトヲ爲シタル所以ニシタ(一)相續債權者又ハ受遺者
 ノ請求アルトキハ相續人ハ何時ニテモ管理ノ狀況ヲ報告スル責任ヲ負ハシメ
 又管理終了ノ際例ヘハ相續債權者及ヒ受遺者ニ對シテ相續財産ヲ以テ辨濟ヲ
 爲シ終リタルトキ又ハ相續債權者及ヒ受遺者ニ對シテ辨濟ヲ爲シテ財産ニ殘餘
 ヲ生シタルトキハ其顚末ヲ報告スルヲ義務ヲ負ハシメタル(第六四五條)(二)法律
 ハ相續債權者及ヒ受遺者ヲ爲メニ限定承認者ニ相續財産ヲ管理ヲ命シタルモ
 ノナレハ其管理中ニ相續財産ニ歸スルキ金錢物品等ヲ受取リタルトキ例ヘハ
 被相續人ヨリ借財セル者カ元利金ヲ辨濟セルカ如キ場合貸家賃亦作米等ヲ支
 拂アリタルカ如キ場合ニ於テハ限定承認者ニ於テ相續財産中ニ編入シ之ヲ相

續債權者及ヒ受遺者ニ分配スルコトヲ要スルモノト爲シ又限定承認者カ相續
 人ノ名義ヲ以テ取得シタル權利例ヘハ被相續人カ第三者ニ對シテ債權ヲ有セ
 シニ相續開始後又ハ其以前ニ辨濟期ノ到來シタルニ拘ハラス辨濟セタルトキ
 ハ之ニ對シテ相續人ハ辨濟ノ請求ヲ爲スコトヲ得ヘク又相續財産ノ貸貸セラ
 レアル場合ニ於テ賃借主カ其借賃ヲ怠ルトキハ其借賃ヲ請求スルコトヲ得ヘ
 キモノニシテ此等ノ權利ハ他ノ相續財産ト同シテ相續債權者及ヒ受遺者ニ分
 配スヘキ財産中ニ加フヘキモノト爲シタル(第六四六條)(三)限定承認者カ相續財
 産ノ管理ニ必要ト認ムヘキ費用ヲ出シタルトキ例ヘハ相續財産ノ修繕費ヲ立
 替ヘ又ハ相續財産ニ課セラレタル租稅ヲ上納シタルカ如キ場合ニ於テハ相續
 財産中ヨリ其費用及ヒ支出ノ日以後ニ於ケル其利息ノ償還ヲ受クルコトヲ得
 ヘク又限定承認者カ相續財産ノ管理ニ必要ト認ムヘキ債務ヲ負擔シタルトキ
 例ヘハ相續財産修繕ノ爲メ大工左官等ヲ雇ヒ其賃錢支拂ノ爲メ他ヨリ金錢ヲ
 借入レタルカ如キ場合ニ於テハ其債務ハ相續財産中ヨリ辨濟ヲ爲スコトヲ得
 ルモノト爲セリ(第六五〇條第一項第二項)

以上ノ如ク限定承認者ニ相續財産管理ハ責任アリト爲ストモ限定承認者ニシテ管理ヲ爲ス能力ヲ有セサルカ又ハ管理ヲ怠リテ虧ミサルカ如キコトアルキハ以上ノ規定ノミニテハ未タ以テ十分ニ相續債權者及ヒ受遺者ノ利益ヲ保護スルニ足ラサルカ故ニ第一千二百一十一條第二項及ヒ第三項ノ規定ヲ茲ニ準用スルコトト爲シタルヲ以テ之ヲ提議スル者ハ其提議ノ爲メハハローイテ
○限定承認ニ關スル公告手續——第一千二百九條ノ限定承認者ハ限定承認ヲ爲シタル後五日內ニ一切ノ相續債權者及ヒ受遺者ニ對シ限定承認ヲ爲シタルコト及ヒ一定ノ期間內ニ其請求ノ申出ヲ爲スヘキ旨ヲ公告スルコトヲ要ス但其期間ハ二个月ヲ下ルコトヲ得ス
第七十九條第二項及ヒ第三項ノ規定ハ前項ノ場合ニ之ヲ準用ス第七九條ノ本條以下ノ規定ハ限定承認者カ相續財産ヲ以テ相續債權者及ヒ受遺者ニ辨濟ヲ爲ス方法ヲ定メタル以テ之ヲ提議スル者ハ其提議ノ爲メハハローイテ
舊民法財産取得編ノ如ク相續人カ限定承認ヲ爲シタルコトヲ相續債權者及ヒ受遺者ニ通知スルコトヲ要スルモノト爲ササルトキハ偶然限定承認アリタル

コトヲ知リタル相續債權者及ヒ受遺者ハ利益ヲ受クヘキモ之ヲ知ラサル相續債權者及ヒ受遺者ハ損失ヲ招クニ至リ其間實際不公平ナル結果ヲ生スルニ至ルヘク殊ニ此ノ如クナルトキハ相續債權者カ未タ辨濟ヲ受ケサルニ先テ之恩惠の遺贈ヲ受ケタル者カ遺贈ノ履行ヲ受ケルニ至ルヘクシテ此ノ如キハ限定承認ヲ認メタル本旨ニ戾ルノミナラス併セテ相續法ノ原則ニモ背クモノト云フヘシ是ヲ以テ本法ニ於テハ相續債權者及ヒ受遺者ニ公平ナル辨濟ヲ爲ス爲メニ先ツ限定承認ヲ爲シタル後五日內ニ總テノ相續債權者及ヒ受遺者ニ對シ限定承認ヲ爲シタルコト及ヒ二箇月以上ノ期間ヲ定メ其期間內ニ其請求ノ申出ヲ爲スヘキ旨ヲ公告スルコトヲ要スルモノト爲セリ

以上ノ如ク相續債權者及ヒ受遺者ニ對シテ一定ノ期間內ニ其請求ノ申出ヲ爲スヘキ旨ヲ催告スト雖モ相續債權者及ヒ受遺者中其申出ヲ爲スコトヲ怠ル者アリ又ハ之カ申出ヲ爲ササル者アルトキハ他ノ相續債權者及ヒ受遺者ノ迷惑ト爲リ清算ヲ爲スノ妨ト爲ルヘキカ故ニ相續債權者及ヒ受遺者カ一定ノ期間內ニ其請求ノ申出ヲ爲ササルトキハ其債權及ヒ遺贈ノ之ヲ辨濟セサルヘキ旨

ヲ右ノ公告ニ附記スルコトヲ要スルモノト爲シタリ然レトモ此制裁ハ唯知レタル相續債權者及ヒ受遺者ニ加ヘラルルニ止マリ帳簿其他ノ方法ニ依リ既ニ知レタル相續債權者及ヒ受遺者ニ對シテハ限定承認者ヨリ各別ニ其中出ラ爲スヘキ旨ヲ催告スルコトヲ要スルモノト爲シ此等ノ者ハ計算中ヨリ除斥スルコトヲ得サルモノト爲セリ此規定ハ各債權者ニ公平ニ配當辨濟スルコトヲ旨トセル破産法ノ手續ニ酷似セリ

○催告期間内辨濟拒絶ハ權——第一千三十條 限定承認者ハ前條第一項ノ期間満了前ニハ相續債權者及ヒ受遺者ニ對シテ辨濟ヲ拒ムコトヲ得舊民法財産取得編第三三一條第三三二條第一項)

或期間ヲ定メ相續債權者及ヒ受遺者ニ請求ノ申出ヲ爲スヘキ旨ヲ催告シタルトキハ其期間經過ノ後ニ非サレハ總テハ相續債權及ヒ遺贈ノ高ハ知ルコト能ハス而シテ其高ニシテ確知スルコト能ハサルトキハ或債權及ヒ遺贈ニ對シテ辨濟スヘキ割合ヲ知ルコト能ハサルヘシ故ニ期間満了マテハ一切ノ辨濟ヲ拒ムコトヲ得ルモノト爲セリ

限定承認者カ本條ニ規定シタル義務ヲ怠リ又ハ權利ヲ行使セザリシ爲メ他ニ損害ヲ生シタルトキハ第一千三十六條ノ規定ニ依リ之カ賠償ノ責ニ任スル制裁アリ

○債權辨濟ノ方法——第一千三十一條 第一千二十九條第一項ノ期間満了ノ後ハ限定承認者ハ相續財産ヲ以テ其期間内ニ申出タル債權者其他知レタル債權者ニ各其債權額ノ割合ニ應シテ辨濟ヲ爲スコトヲ要ス但優先權ヲ有スル債權者ノ權利ヲ害スルコトヲ得ス(舊民法財産取得編第三三〇條乃至第三三五條)

相續人カ限定承認ヲ爲スハ通常相續財産ヲ以テ相續債權者及ヒ受遺者ニ對スル債務ヲ完済スルコト能ハサル場合ナルカ故ニ限定承認者ハ第一千二十九條第一項ノ期間内ニ申出ヲ爲シタル債權者其他知レタル債權者ニ各其債權額ノ割合ニ應シテ辨濟ヲ爲スヘキモノト爲スニ非サレハ極メテ不公平ナル結果ヲ生スヘシ

本條但書ノ規定ハ殆ト官ヲ埃タサルカ如シト雖モ本文ニ「債權者ニ各其債權

額ノ割合ニ應シテ辨濟ヲ爲スコトヲ要ス「下アルカ故ニ之ニ因リテ優先權ノ效力ヲ減殺スルモノニ非サルカノ疑ヲ生スヘキ恐アルヲ以テ特ニ之ヲ設ケタルナリ故ニ抵當權者又ハ質權者ニ對シテハ他ノ債權者ニ先テ其抵當物又ハ質物ノ價額限リ債權ノ元利ヲ辨濟シ其剩餘アルトキハ他ノ債權者ニ配當スルモノトス抵當權者又ハ質權者カ抵當物又ハ質物ノ價額ニテ辨濟ヲ受タルモ不足ナルトキハ其部分ニ付テハ他ノ普通ノ債權者ト同シテ債權額ノ割合ニ應シテ辨濟ヲ受タルモノトス

本條ニハ單ニ債權者ニトノミアリテ受遺者ノコトアラサルカ故ニ相續人カ限定承認ヲ爲シタルトキハ債權者ノ間ニハ公平ナル辨濟ヲ爲ササルヘカヲサレモ受遺者ノ間ニハ不公平ナル分配ヲ爲シテ可ナルニ非スヤト疑フ者アルナラント雖モ限定承認者カ其相續財産ヲ以テ辨濟スルニ付キ債權者ト受遺者トノ間ニハ債務ニ先テテ遺贈ノ辨濟ヲ爲スヘカラサル旨ノ規定第一〇三條アルノ外何等ノ區別アルコトナクシテ本條ノ規定ノ如キモ同シテ受遺者ニ準用スルモノトス

○期限前ハ債權及ヒ條件附債權等ニ對スル辨濟——第一千三十二條 限定承認者ハ辨濟期ニ至ラサル債權ト雖モ前條ノ規定ニ依リテ之ヲ辨濟スルコトヲ要ス
條件附債權又ハ存續期間ノ不確定ナル債權ハ裁判所ニ於テ選任シタル鑑定人ノ評價ニ從ヒテ之ヲ辨濟スルコトヲ要ス訴訟事件手續法第八五條第八七條

相續人カ限定承認ヲ爲シタルトキ債權者ノ債權ニシテ未タ辨濟期ニ至ラサルモノアリ又ハ條件附及ヒ存續期間ノ不確定ナルモノアル場合ニ於テハ此等ノ債權ニ對シテハ如何ニスヘキヤ先ツ辨濟期ノ到來セサル債權ニ付テ云ヘハ此債權ニ對シテハ辨濟期ノ到來マテ辨濟セスシテ可ナリトセンカ限定承認者ノ爲メ甚タ迷惑ナルノミナラス限定承認者カ無資力ト爲リタルコトアル場合ニ於テハ其債權者ハ遂ニ辨濟ヲ受タルコト能ハサルニ至ラン又辨濟期マテ相續財産ノ一部ヲ供託スルコトト爲サンカ後日ニ至リ過不足ヲ生シタル場合ニ於テ計算ニ甚シキ困難ヲ生スヘケン是以テ寧ロ便宜ヲ圖リ辨濟期ノ未タ至ラテ

ル債權ト雖モ他ノ債權ト同時ニ辨済スルコト爲シ一時ニ清算スルヲ可トセリ此ノ如クスルトキハ限定承認者ノ爲メニハ少シク不利益タル所アリト雖モ是レ些細ノ問題タルカ故ニ以上ノ如ク便宜ニ基キ此規定ヲ設ケタルナリ次ニ條件附債權及ヒ存續期間ハ不確實ナル債權ニ付テハ其條件附債權ノ如キハ其條件ノ成否如何ニ依リテ其權利ノ成立スルヤ否ヤノ分岐スル所ナリ故ニ其成否ノ知レタル前ニ在リテ之ヲ辨済スルトキハ利害ノ關係ノ及フ所ハ獨リ限定承認者ニ止マラス他ノ債權者ニモ及ヘリ又存續期間ハ不確實ナル債權例ヘハ終身年金ノ如キハ一年ニシテ消滅スルヤ將タ數十年間繼續スルヤ知ルヘカラサルモノナレハ其權利額ハ確知スルコト能ハサルナリ故ニ此等ノ債權ハ辨済期ノ到來セタル債權ト同一ニ論スルコト能ハスト雖モ然レトモ是レ亦各一種ノ債權ニ外ナラサレハ直チニ辨済スルカ又ハ權利ノ確定スルマテ相續財產ヲ保管スルカ若クハ供託シテ權利確定ノ後辨済スルカ二者其一ニ出テナルヘカラサレトモ其權利確定マテ限定承認者カ其辨済スヘキ金錢ヲ保管スヘキコトト爲ストキハ既ニ辨済期ノ至ラサル債權ニ付テ叙述シタルカ如キ弊アル

ヲ以テ此等ノ債權ハ其價ヲ評定シ直チニ之ヲ辨済スルモノト爲セリ此評價ハ固ヨリ困難ナルヘケレハ種種ノ事情ヲ斟酌セサルヘカラス而シテ此評價ハ必ス裁判所ニ於テ選任シタル鑑定人ヲシテ之ヲ爲サシムルコトト爲セリ非訟事件手續法第八七條

○受遺者ニ對スル辨済——第一千三十三條 限定承認者ハ前二條ノ規定ニ依リテ

各債權者ニ辨済ヲ爲シタル後ニ非サレハ受遺者ニ辨済ヲ爲スコトヲ得ス舊民法財產取得編第三三一條乃至第三三五條

相續債權者ト受遺者トアルトキハ各其權利額ニ應ジテ辨済スヘキモノナルヲ將タ孰レカ一方ノ辨済ヲ先ニ爲スヲ以テ公平ナリト爲スカ蓋シ何人ト雖モ義務ヲ盡シタル上ニ非サレハ慈悲ヲ施スコトヲ得ストハ羅馬法以來ノ格言ニシテ元來相續債權者カ債權者ト爲ルニ付テハ多クハ相當ノ對價ヲ被相續人ニ與ヘタルモノナルカ故ニ相續財產ハ其對價丈ク價額ヲ増セルモノニシテ既ニ相續開始以前ヨリ確定セルナリ之ニ反シテ受遺者ノ權利ハ相續開始後始メテ確定セルモノニシテ相續財產ニ對シテハ概シテ對價ヲ與ヘタルコトナキ全ク恩

惠的ノモノナレハ相續財產ヲ以テ其總權利者ニ辨済スルニ足ラサルカ如キ場
合ニ於テハ利益ヲ得ントスル者ヨリ事口損失ヲ免レントスル者ヲ保護スルヲ
以テ正當ナリトスルカ故ニ先ヅ債權者ニ辨済シテ然後受遺者ニ對シ遺贈
辨済ヲ爲スヘキモノト爲スハ當然ナリ
○辨済ハ爲ハニスル説賣ト第一千三十四條 前三條ノ規定ニ從ヒテ辨済ヲ爲ス
ニ付キ相續財產ノ賣却ヲ必要トスルトキハ限定承認者ハ之ヲ就賣ニ付スル
コトヲ要ス但裁判所ニ於テ選任シタル鑑定人ノ評價ニ從ヒ相續財產ノ全部
又ハ一部ノ價額ヲ辨済シテ其就賣ヲ止ムルコトヲ得舊民法財產取得編第三
二九條
相續財產カ金錢又ハ之ト同視スヘキ有價證券ノミヨリ組成セラルルトキハ別
ニ就賣ヲ爲ナスシテ直チニ之ニ因リテ辨済ヲ爲スコトヲ得ヘクレトモ相續財
產カ動産不動産其他ノ權利ナルトキハ限定承認者ハ其相續ニ因リテ得タル限
度ニ於テノミ辨済ヲ爲スヘキカ故ニ勢ヒ相續財產ヲ賣却シ其代價ヲ以テ辨済
セサルヘカラス然レトモ相續財產ヲ賣却スル方法ヲ限定承認者ノ自由ニ任ス

コトト爲ストキハ限定承認者カ協議上ノ賣却ヲ爲シテ之ヲ極メテ廉價ニ賣却
スルトモ是レ毫モ限定承認者ノ爲メ不利益タラサルヘキモ債權者及ヒ受遺者
ノ爲メニ損失ト爲ルヘクレハ協議上ノ賣却ヨリ生スヘキ弊害ヲ防クカ爲メニ
相續財產ノ賣却ノ必要アル場合ニハ必ス之ヲ就賣ニ付スルコトヲ要スルモノ
ト爲セリ就賣ニ付シテ財產ヲ賣却スルトキハ必スシモ常ニ協議上ノ賣却ヨリ
高價ニ賣却スルコトヲ得ヘキモノト云フコトヲ得サレトモ法律ハ就賣ノ方不
正手段ノ行ハルルコト稀ナルモノト看做シテ債權者及ヒ受遺者保護ノ爲メ以
上ノ如キ規定ヲ設ケタルナリ
相續財產中ニハ祖先傳來ノ實物アルヘク其家ニ由緒アル物品アルヘク又ハ邸
宅地所等アルヘクシテ相續人カ之ヲ保存セント欲スルコトアルヘシ而シテ相
續人カ限定承認ヲ爲シタルトキ相續債權者及ヒ受遺者ハ唯其債權遺贈ノ辨済
ヲ受ケレハ足ルモノニシテ其辨済ヲ受ケルニ付キ必スシモ相續財產ヲ賣却シ
其代價ヲ以テスルコトヲ要セサルモノナレハ限定承認者ニシテ相續財產ハ自
己ニ保存シ債權及ヒ遺贈ハ自己ノ資產ヲ以テ辨済スルニ於テハ相續財產ヲ賣

却スル必要アラサルナリ故ニ限定承認者カ相續財産ノ全部又ハ一部ノ價額又
 辨濟スルニ於テハ其全部又ハ一部ノ就賣ヲ止ムルコトヲ得ルモノト爲セリ然
 レトモ此場合ニ於テモ其財産ノ評價ハ限定承認者カ自由ニ爲スコトヲ得ス若
 シ之ヲ其自由ニ委スルトキハ其價額ヲ低廉ニ定ムヘキ恐アリテ是レ相續債權
 者及ヒ受遺者ノ不利益ト爲ルヘキカ故ニ其弊ヲ豫防スルカ爲メニ限定承認者
 カ保存セント欲スル相續財産ハ必ス裁判所ニ於テ選任シタル鑑定人ノ評價ニ
 從フヘキモノト爲シタルナリ而シテ限定承認者カ此規定ニ依リテ有スル權利
 ヲ先買權ト稱セサルハ相續財産ハ相續人ノ財産ニシテ相續債權者及ヒ受遺者
 ノ財産ニ非ス亦被相續人ノ財産ニモ非サルヲ以テナリ
 ○相續債權者及ヒ受遺者ノ參加 第一千三十五條 相續債權者及ヒ受遺者ハ自
 己ノ費用ヲ以テ相續財産ノ就賣又ハ鑑定ニ參加スルコトヲ得此場合ニ於テ
 ハ第二百六十條第二項ノ規定ヲ準用ス
 相續人カ限定承認ヲ爲シタル場合ニ於テハ相續債權者及ヒ受遺者ハ相續財産
 ニ依リテノミ辨濟ヲ受クルコトヲ得ルモノナルカ故ニ相續財産ノ就賣又ハ鑑

定ノ當ヲ得ルト否トニ付キ大ニ利害ノ關係ヲ生ス是ヲ以テ此等ノ者ヲ保護ス
 ルカ爲メニ相續債權者及ヒ受遺者ヲシテ相續財産ノ就賣及ヒ鑑定ニ參加スル
 コトヲ得ルモノト爲セリ唯相續債權者及ヒ受遺者ハ自己ノ利益ノ爲メニ相續
 財産ノ就賣又ハ鑑定ニ參加スルモノナルカ故ニ之カ爲メ相續人ヲシテ不利益
 ヲ被ラシムヘカラサルヲ以テ參加ノ費用ハ相續債權者又ハ受遺者ノ負擔ニ歸
 スルモノト爲シタル

相續債權者又ハ受遺者カ參加ノ請求ヲ爲シタルニ拘ハラズ其參加ヲ埃タスシ
 テ就賣又ハ鑑定ヲ爲シタルトキハ其就賣又ハ鑑定ハ之ヲ以テ參加ノ請求者ニ
 對抗スルコトヲ得サルモノト爲セリ是レ債權者及ヒ受遺者保護ノ爲メ參加ヲ
 許シタル規定ノ當然ノ制裁タルナリ(第二六〇條第二項)
 ○限定承認者ニ對スル規定違反ノ制裁 第一千三十六條 限定承認者カ第一千二
 十九條ニ定メタル公告若クハ催告ヲ爲スコトヲ怠リ又ハ同條第一項ノ期間
 内ニ或債權者若クハ受遺者ニ辨濟ヲ爲シタルニ因リ他ノ債權者若クハ受遺
 者ニ辨濟ヲ爲スコト能ハサルニ至リタルトキハ之ニ因リテ生シタル損害ヲ

賠償スル責ニ任ス第千三十條乃至第千三十三條ノ規定モ違反シテ辨済ヲ爲シタルトキ亦同シ
前項ノ規定ハ情ヲ知リテ不當ニ辨済ヲ受ケタル債權者又ハ受遺者ニ對スル
他ノ債權者又ハ受遺者ノ求償ヲ妨ケス
第七百二十四條ノ規定ハ前二項ノ場合ニモ亦之ヲ適用ス(舊民法財産取得編
第三三一條乃至第三三五條)
相續人カ限定承認ヲ爲シタル場合ニ限定承認ヲ爲シタル後五日內ニ一切ノ相續債權者及ヒ受遺者ニ對シテ限定承認ヲ爲シタルコト及ヒ或一定ノ期間內ニ相續債權者及ヒ受遺者ニ其請求ノ申出ヲ爲スヘキ旨ノ公告ヲ爲シ又知レタル債權者ニ各別ノ催告ヲ爲スヘキコト(第一〇二九條ノ規定ヲ設ケタルハ相續財産ヲ以テ公平ニ相續債權者及ヒ受遺者ニ辨済ヲ得セシメンカ爲メナリ然ルニ限定承認者カ此公告及ヒ催告ヲ怠リタルカ爲メニ或債權者及ヒ受遺者カ辨済ヲ受タルコトヲ得サルニ至リタルトキハ是レ全ク限定承認者ノ過失ニ因リ債權者及ヒ受遺者ニ損害ヲ被ラシメタルモノナレハ限定承認者カ之カ責任ヲ負

ニ損害ヲ被リタル債權者及ヒ受遺者ニ對シテ之ヲ賠償スヘキハ當然ノ制裁ナリ又債權申出期間満了前ニ限定承認者カ或債權者及ヒ受遺者ニ辨済ヲ爲シタルカ爲メ他ノ債權者及ヒ受遺者ニ對シテ其債權額ノ割合ニ應ジテ辨済ヲ爲スニ付キ不足ヲ生シ他ノ債權者及ヒ受遺者カ損害ヲ被リタル場合モ亦限定承認者ノ過失ニ因リテ生シタル損害ナレハ是レ亦限定承認者ヲシテ之ヲ賠償セシムルハ當然ナリ又債權ノ申出期間內ニ申出タル債權者其他知レタル債權者ニ對シテ優先權ヲ有スル債權者ノ權利ヲ害セサル限度ニ於テ各其債權額ノ割合ニ應ジテ辨済セサルヘカラサル(第一〇三一條)ニ債權者ニ辨済スヘキ債權額ノ割合ニ遠ヒテ辨済ヲ爲シ又ハ優先權ヲ有スル債權者ノ權利ヲ蔑視シテ其債權者カ辨済ヲ受タルコト能ハサルニ至リ辨済期ノ至ラサル債權者ニ對シテ辨済ヲ爲サズ條件附債權者又ハ存續期間ノ不確定ナル債權者ニ對シテ普通ノ債權者ノ如ク辨済ヲ爲シ又ハ其權利ヲ蔑視シテ辨済ヲ爲サズ(第一〇三二條)各債權者ニ對シテ辨済ヲ爲ササル前受遺者ニ對シテ辨済ヲ爲シ(第一〇三三條)カ爲メニ或債權者及ヒ受遺者カ損害ヲ被リタルトキハ其損害ハ限定承認者ノ過

失ニ原因スルモノナレハ限定承認者カ之ヲ賠償スル責任ヲ負ハ當然ナリ
茲ニ注意スヘキハ本條第一項末段ニ「第一千三十條乃至第一千三十三條ノ規定ニ違
反シ云云」トアレトモ第一千三十條ノ規定ノ制裁ハ本條第一項中段同條第一項ノ
期間内ニ或債權者若クハ受遺者云云ニ規定アリテ重複ト爲ルカ故ニ第一千三十
條ハ第一千三十一條ト爲スヘキヲ誤リタルナラン又限定承認者カ各相續債權者
及ヒ受遺者ニ對シテ辨濟ヲ爲スニ付テノ規定ニ違反シタル制裁ニ付テハ第一千
三十三條マヲノ規定ニ違反シタル場合ヲ規定シタルニ止マリ第一千三十四條ノ
規定ニ違反シ例ヘハ限定承認者カ辨濟ヲ爲スニ付キ相續財產ヲ競賣セシテ
協議上賣却シ若クハ裁判所ノ選任シタル鑑定人ノ評價ニ依ラスシテ競賣ヲ止
メシテ擅ニ相續財產ノ評價ヲ爲シ其價額ヲ以テ相續債權者及ヒ受遺者ニ辨濟
ヲ爲シ而シテ自己ニ相續財產ヲ保存スルカ如キコトヲ爲シタル爲メ債權者及
ヒ受遺者カ適當ニ辨濟ヲ受クルコトヲ得スシテ之ニ損害ヲ生シタルトキハ是
レ全ク限定承認者カ右ノ規定ヲ遵守セザル過失ニ因リテ生シタルモノニ外ナ
ラザレハ此場合ニ於テハ限定承認者ニ之ヲ賠償スヘキ責任アル旨ヲ他ノ規定

違反シタル場合ノ如ク規定セザリシ法意ハ之ヲ了解スルニ苦ム故ニ立法者
ハ本條ニ於テ第一千三十一條乃至第一千三十四條ト云フヘキヲ以上ノ如ク誤マ
タルナラント想像スル外ナシ然レトモ本條ニ特別ナル制裁ノ規定ナシト雖モ
限定承認者カ第一千三十四條ノ規定ニ違反シタルカ爲メ相續債權者及ヒ受遺者
ニ損害ヲ生シタルトキハ不法行爲ニ因リテ他人ニ損害ヲ加ヘタルニ外ナラザ
レハ不法行爲ノ原則第七〇九條ニ從ヒ其賠償ノ責任アルハ當然ナリ
以上叙述スルカ如ク限定承認者カ辨濟ヲ爲スニ付テノ規定ニ背キテ或債權者
及ヒ受遺者ニ辨濟ヲ爲シタルカ爲メ他ノ債權者及ヒ受遺者ニ損害ヲ被ラシメ
タルトキハ自己固有ノ財產ヲ以テ損害ヲ賠償スヘキ責任アレトモ其限定承認
者ヨリ辨濟ヲ受ケタル或債權者及ヒ受遺者ハ如何其多數ノ場合ニ於ケル債權
者及ヒ受遺者ノ善意ニテ辨濟ヲ受ケタル者ナルヘケレハ之ニ對シテ辨濟ヲ受
ケタルモノノ返還ヲ求ムルコトヲ許スコトト爲ストキハ此等ノ者ハ意外ノ損
失ヲ被ルヘキヲ以テ原則トシテハ此等ノ者ヨリ返還ヲ求ムルコトヲ得ザルモ
ノト爲セリ然レトモ他ノ債權者又ハ受遺者ノ損害ト爲ルヘキ事情アルコトヲ

知リテ辨濟ヲ受ケタル債權者又ハ受遺者ハ即チ惡意ニテ他ノ債權者及ヒ受遺者ニ損害ヲ被ラシメタル者ナルカ故ニ不法行為ノ原則ニ從ヒ之ニ對シテ賠償ヲ求ムルコトヲ得ヘキヤ論ヲ埃タサルヲ以テ特ニ明文ヲ掲ケル必要ナシト雖モ第一項ニ於テ限定承認者ノ責任ヲ認メタルカ故ニ或ハ限定承認者ハ他外何等ノ責任ナキモノノ如ク疑ハ生ゼンコトヲ恐レ此ノ如キ疑ヲ豫防スル爲メニ設ケタルニ外ナラザルナリ蓋シテ賠償ノ債權ハハ受遺者ニ對シテ其期限満期以上叙述シタル限定承認者ニ對スル損害要債權又ハ惡意ヲ以テ辨濟ヲ受ケタル債權者及ヒ受遺者ニ對スル求償權ハ固ヨリ債權タルヲ以テ其消滅時効ニ付テハ一般ノ時効ノ規定即チ權利ヲ行使シ得ル時ヨリ起算シ十年ノ時効ニ因リテ消滅スヘキモノノ如シト雖モ以上ノ場合ニ於ケル限定承認者及ヒ債權者又ハ受遺者ノ責任ハ不法行為ニ因ル責任ナルカ故ニ總テ不法行為ニ關スル規定ヲ適用スヘキモノナルヲ以テ其時効ニ付テハ第七百二十四條ヲ茲ニ適用スルモノト爲シタル所以ナリ而シテ是レ亦茲ニ特ニ明文ヲ掲ケル必要ナケレトモ本條ノ規定カ不法行為ナルモノ否ヤニ付キ疑ヲ起ス者ナレトモセザルカ故ニ特ニ

之ヲ明カニ爲シタルニ外ナラザルナリ
○法定期間内ニ申出ヲ爲ササル債權者ニ對スル辨濟——第一千三十七條 第一千二十九條第一項ノ期間内ニ申出受ケタリシ債權者及ヒ受遺者ニ對シテ限定承認者ニ知レナリシ者ハ殘餘財産ニ付テノミ其權利ヲ行フコトヲ得但相續財産モ付キ特別擔保ヲ有スル者ハ此限ニ在ラス舊民法財産取得編第三三〇條第三三二條乃至第三三五條トキモハ舊民法ニ於テハ其期限満期後ニ於テ其相續債權者及ヒ受遺者中第一千二十九條第一項ノ期間内ニ申出ヲ爲ササル者アリテ限定承認者ニ其債權及ヒ遺贈ノ知レサル場合ニ於テモ尙ホ此等ノ者ニ辨濟ヲ爲スヘキモノト爲ストキハ法律關係永ク確定セシテ限定承認者ニ知レタル債權者受遺者及ヒ相續人ノ不利益大ナルヘキカ故ニ右ノ期間内ニ申出ヲ爲サタリシ債權者及ヒ受遺者ハ相續財産ニ付キ辨濟ヲ受ケタルコト能ハサルモノト爲シタリ故ニ既ニ知レタル債權者カ辨濟ヲ受ケタル後ニ至リ或債權者カ其債權ノ申出ヲ爲シ若クハ或債權ノ存スルコトノ知レタリトモ既ニ辨濟ヲ受ケタル債權者ハ其辨濟ヲ受ケタルモノノ割合ニ從ヒテ返還スルハ辨濟ヲ要セズ

又第千三十三條ノ規定ニ從ヘハ普通ノ場合ニ於テハ各債權者ニ辨濟ヲ爲シタル後ニ非サレハ受遺者ニ辨濟ヲ爲スコトヲ得サレトモ此場合ニ於テハ受遺者カ辨濟ヲ受ケタル後ニ至リ或債權者ニ對スル債權ノ存スルコトカ知ルルトモ受遺者ハ其辨濟ヲ受ケタルモノヲ之ニ對シテ返還スルコトヲ要セザルナリ是ヲ以テ期間後ニ申出ヲ爲シタル債權者及ヒ受遺者ハ他ノ債權者及ヒ受遺者ニ辨濟シテ殘餘財産アラサルトキハ右ノ債權者及ヒ受遺者ハ限定承認者ニ對シテモ何等ノ請求ヲ爲スコトヲ得ス是レ債權者及ヒ受遺者カ申出ヲ怠リタル制裁ナリ然レトモ既ニ知レタル債權者及ヒ受遺者ニ辨濟シテ尙ホ殘餘アルトキハ其財産ハ限定承認者ノ有ト爲スコトヲ得ス右ノ債權者及ヒ受遺者ヲシテ其殘餘財産ニ付キ辨濟ヲ受ケタルコトヲ得セシメタルハカラス而シテ此場合ニ於テハ辨濟ヲ受ケント欲スル債權者及ヒ受遺者ニ於テ之ヲ證明セザルハカラナルカ故ニ以上ノ如キ規定アルカ爲メニ限定承認者ハ著シテ不利益ヲ被ルコトナカルヘシ

以上ハ相續財産ニ付キ特別擔保ヲ有セザル者ニ關セリ若シ債權者又ハ受遺者

ニシテ相續財産ニ付キ特別擔保ヲ有スルトキ例ヘハ質權又ハ抵當權等ヲ有スルトキハ總令此等ノ者カ第千二十九條ノ期間内ニ申出ヲ爲サザルトモ此等ノ擔保權ハ之カ爲メニ消滅スルモノニ非サルカ故ニ辨濟ヲ受ケタルハ妨タラザルモノトス故ニ但書ノ如キ規定ヲ設タル必要ナシト雖モ此但書ハ畢竟本文ノ規定カ一見特別擔保ノ效力ヲ減殺シタルニ非サルカト疑フ生センコトヲ恐レ之ヲ豫防センカ爲メ設ケタルニ外ナラザルナリ

第三節 拋棄

相續ノ拋棄トハ佛語ニテ(*renunciation de succession*)ト謂ヒ相續人カ自己ノ爲メニ開始シタル相續ヲ承認セザル旨ノ意思表示ヲ謂フモノニシテ曩ニ相續ヲ承認及ヒ拋棄ニ關スル總則ニ於テ叙述シタルカ如ク法定ノ推定家督相續人(第一〇二〇條ヲ除ク)ノ外人ト雖モ自己ノ爲メニ開始シタル相續ヲ承認スルトモ將タ拋棄スルトモ自由ナリ而シテ相續人カ拋棄ヲ爲シタルトキハ相續ニ付テ關係ヲ有セザルニ至ル但暫時相續財産ヲ管理スヘキ責任アリ

本節ニ於テハ拋棄ノ手續及ヒ效力ヲ規定セリ。
 ○拋棄ノ手續 第一千三十八條 相續ノ拋棄ヲ爲サント欲スル者ハ其旨ヲ裁判
 ○所ニ申述スルコトヲ要ス(舊民法財産取得編第三三六條) 茲ニ叙述シタルカ如ク相續人ノ位置ハ相續開始ノ時既ニ確定シタルモノニシ
 テ特ニ拋棄セザル以上ハ承認シタルモノト看做サレ第一〇二四條單純承認ハ
 本則ナレトモ限定承認及ヒ拋棄ハ例外タルカ故ニ拋棄ヲ爲スニ付テハ猶ホ限
 定承認ヲ爲ス場合ノ如ク特ニ其旨ヲ裁判所ニ申述スルコトヲ要スルモノト爲
 セリ而シテ其裁判所ハ相續開始地ノ區裁判所ナリ非訟事件手續法第一〇四條
 申述書ニ記載スヘキ事項ハ非訟事件手續法第百五條ニ規定セリ相續人カ拋棄
 ヲ爲スヘキ旨ノ申述ヲ爲スヘキ期間ハ舊ニ第一千七條ニ於テ叙述シタルカ如
 ク自己ノ爲メニ相續開始アリタルコトヲ知リタル時ヨリ三箇月内ナリ若シ
 此期間内ニ拋棄ヲ爲スコトイフ意思ヲ表示セザルトキハ第一千二十四條第一項第
 二號ノ規定ニ依リ單純承認ヲ爲シタルモノト看做サレ最早其期間後ニ至リテ
 「拋棄ヲ爲スコトヲ得タルナリ又以上ノ期間内ナリト雖モ相續人カ相續財産

管理中其財産ヲ處分シ又ハ隱匿シ消費シタル場合ニ於テハ單純承認者ト看做
 タル(第一〇二四條第一項第三號)故ニ復タ拋棄ヲ爲スコトヲ得ス。
 ○拋棄ノ效力 第一千三十九條 拋棄ハ相續開始ノ時ニ遡リテ其效力ヲ生ス。
 數人ノ遺産相續人アル場合ニ於テ其一人カ拋棄ヲ爲シタルトキハ其相續分
 ハ他ノ相續人ノ相續分ニ應ジテ之ニ歸屬ス。其相續分ハ舊民法第百五十五條
 相續人カ拋棄ヲ爲シタルトキハ全ク相續財産ト關係ヲ有セザルニ至ルヘキコ
 トハ舊ニ叙述シタルカ其無關係ト爲ルハ何時ヨリナカハ拋棄ノ時カ將タ相續
 開始ノ時カヲ定メサルヘカラス此場合ニ於テモ法律ハ承認ノ場合ニ於ケルカ
 如ク相續人カ拋棄ヲ爲スハ相續開始ヨリ若干ノ時日ヲ經過シタル時ナレトモ
 相續開始ノ時ヨリ拋棄シタルモノト爲シタル故ニ相續人カ拋棄ヲ爲シタルヨ
 リ次ノ順位ニ在ル者カ相續ヲ承認シタルトキハ拋棄ヲ爲シタル相續人ハ相續
 開始ノ時ヨリ其相續ニハ關係ヲ有セシテ此者カ拋棄シタルニ因リテ相續人
 ト爲リタル者カ相續開始ノ時ヨリ相續シタルコトト爲ルヘシ而シテ是レ相續
 ノ性質上勿論ナカバカ如シト雖モ全ク疑ナキ能ハス何トカレハ相續ノ拋棄ハ相

國法手形 爲替手形 裏書

二依リテ手形ヲ取得シタル者蓋ニ其以後ノ手形所持人ハ到底手形上ノ權利ヲ主張シ得サルナリ此ノ如ク裏書ノ連續カ手形權利ノ行使ニ付キ必要ナル條件ヲ爲スル手形ヲ竊取セラルルハ又ハ紛失者タル場合ニ其流通ヲ防クノ上ニ於テ大ナル效用ヲ爲スナリ蓋シ其手形ノ竊取者又ハ拾得者ハ其蓋難者又ハ紛失者遺失者ノ裏書ナキヲ以テ之ヲ他ニ移轉スルコトヲ得タレハナリ然レトモ予輩ハ之ヲ以テ絕對ニ其流通ヲ防キ得ヘシト云フニ非ス何トナレハ手形上ノ權利ハ證券的ノモノニシテ其關係ハ總テ形式ニ依リテ決定セラルベク裏書ノ連續モ亦形式ニ於テ間斷ナキコトヲ意味スルニ止マテ事實上ニ於テ真正ナル裏書ノ連續ヲ要スルモノニ非サルカ故ニ若シ手形ノ竊取者又ハ拾得者カ其本人ノ氏名ヲ偽署シテ裏書ヲ爲サンカ其情ヲ知ラス又ハ之ヲ知ラザルコトニ付キ重大ナル過失ナクシテ其手形ヲ受ケタル者ハ直チニ其手形面ニ現ハレタル權利ヲ取得シ完全ニ手形上ノ要求ヲ主張シ得ヘタシテ之ニ對シテ其手形ノ返還ヲ請求シ得タルノ結果ヲ生ズヘケレハナリ竊取者人々網々ニ其第四百六十四條ニム所持人其裏書ヲ連續スルニ非ナレハ其權利ヲ行フコト

ヲ得ストアリテ苟モ其裏書ニ間斷アル場合ニハ何人ニ對シテモ手形上ノ權利ヲ行使シ得タルヘキ廣義ノ規定ヲ爲シ居リ故ニ裏書ニ間斷アル手形ノ所持人ハ其間斷前ノ署名者ニ對シテハ勿論其以後ノ者ニ對シテモ擔保請求又ハ償還請求ノ權利ヲ行フコトヲ得タルヘク而シテ此等ノ者ニ對シテ其權利ヲ行フコトヲ得タルハ間斷前若クハ間斷後ノ裏書ヲ連續シ居ルト否トヲ問ハサルナリ加之手形ノ引受人ニ對シテモ亦手形金額支拂ノ請求ヲ爲シ得タルナリ要スルニ手形ハ始ヨリ終ニ至ルマテ其順序ヲ追ヒテ流通シタルコトカ形式ノ上ニ判明シ居ルヲ要シ然ラサルニ於テハ其手形ノ所持人ハ絕對ニ手形上ノ要求ヲ爲シ得タルナリ裏書ニ關スル問題ナリ白地裏書アリタル後ノ手形ヲ引渡スルニ依リテ讓渡スルコトヲ得ルカ故ニ讓渡人ハ手形面ニ現ハルルコトカ隨テ此問題ヲ生スルコトナキモ若シ其手形ノ所持人カ第四百六十一條ノ規定ニ依リ自己ヲ被裏書人トシテ補充シタルトキハ以後裏書ヲ連續ヲ要スルコト爲ルナリ然レトモ補充ヲ爲スト否トハ所持人ノ自由ニ屬スルモノカ故ニ所

持人ハ時トシテ其補充ヲ爲サスシテ直チニ裏書ヲ爲スコトアリ此場合ニ於テハ裏書ニ間斷ヲ生スヘキヲ以テ法ハ第四百六十四條但書ニ於テ署名ノミヲ以テ爲シタル裏書アルトキハ次ノ裏書人ハ其裏書ニ因リテ爲替手形ヲ取得シタルモノト看做スト規定シ以テ雙方ノ規定ノ調和ヲ計レリ但書ニ次ノ裏書人ハアルハ其白地裏書手形ノ第一ノ受者カ裏書ヲ爲ス場合ノミヲ指スニ非ズ其手形カ引渡ノミヲ以テ輾轉セラレタルトキ之ヲ取得シタル者カ裏書ヲ爲ス場合ヲモ包含シ居ルハ言フヲ堪タス其平準ノ源轉人ハ裏書ニ平準ノ要索ニ關シテ手形ノ裏書ハ滿期日以前ニ於テ手形關係以外ノ者ニ對シテ手形上ノ權利ヲ讓渡スカ爲メニ爲ナルヲ以テ通常ノ狀態トス而シテ前款ニ於テハ此見地ヨリ説明セシカ本款ニ説明セントスル所ハ此通常ノ狀態ニ反スル各種ノ裏書ニ關スル事情ナリ即チ裏書ノ時期カ滿期日以後ニ屬シ裏書セラレル人カ且手形ニ關係シタル者ニ係リ又ハ裏書ノ目的カ手形權利ノ讓渡以外ニ存スルトキハ

第四款 裏書ノ變體

其裏書ハ通常ノ場合ニ於ケルト多少其效果ヲ異ニスルモノアルガ故ニ裏書ノ變體トシテ此種ノ裏書ヲ本款ニ綜合シテ説明スベシ裏書ノ變體ト云フ語確當ナラサル所アルヘシト雖モ畢竟講義上ノ便宜ニ出テタルモノナリ茲ニ第一逆裏書ニ對シテ其關係者ノ權利ノ變遷ト出ルハ其逆裏書ハ現ニ手形ニ或關係ヲ有スル者ニ對シテ更ニ爲ス所ノ裏書ニシテ振出裏書又ハ引受ニ因リテ現ニ手形上ノ債務ヲ負擔スル者カ更ニ裏書ニ依リテ被裏書人トシテ手形上ノ債權ヲ取得スル場合ヲ謂フナリ之ニ對シテ逆裏書ノ名ヲ附シタルハ畢竟此ノ如ク義ニ手形ニ關係シタル者ニ適リテ裏書ヲ爲スカ故ニ外ナラス

振出人裏書人又ハ引受人カ逆裏書ニ依リ被裏書人トシテ手形上ノ權利ヲ取得スルノ資格アルハ勿論更ニ手形債權者トシテ再ヒ裏書ニ依リ其手形ヲ第三者ニ移轉スルコトヲ得ルハ明カニ第四百五十六條ノ規定スル所ナリ一方ニ於テ既ニ手形上ノ債務ヲ負擔スル者カ他方ニ於テ更ニ手形上ノ權利者ト爲リ且其權利ノ利用ヲ爲シ得ヘシトハ純理上多少不可思議ノ觀ナキニ非ス就中引受人

ハ絶對ニ手形金額ヲ支拂フヘキ實ニ任スル者ナルカ故ニ引受人カ裏書ニ因リ
テ手形ヲ取得シタル場合ノ如キハ債權債務ハ全然同一人ニ歸スルノ結果混同
ニ關スル民法ノ規定カ完全ニ適用セザレハ手形債權ハ終ニ消滅シテ又其利用ヲ
爲スニ由チキカ如ク民法第五二〇條然リト雖モ手形ニハ特別ナル事情ヲ存ス
ルアリテ普通ノ理論ヲ以テ之ヲ律スルコト能ハサルナリ手形ハ流通ヲ以テ其
生命ト爲シ滿期日ノ到來スルマデハ其活動ヲ爲スヘキ運命ヲ具ヘテ發行セラ
レタルモノナルカ故ニ其中途ニ於テ手形カ引受人ノ手ニ歸スルコトアルモ其
活動ヲ杜絶スルコトナク更ニ之ヲ裏書シテ流通シ得セシムルハ實際ノ便利ニ
適シ手形發行者ノ意思ト手形ノ本旨トニ合スル正當ノ處置ト謂ハサルヘカ
ス手形上主タル債務者タル引受人ニ付テモ此權能ヲ認ムルノ必要アリ況ヤ單
ニ手形上擔保義務ヲ負擔スルニ過キサル振出人裏書人ニ於テヤ振出人カ裏
書ニ依リテ被裏書人ト爲サレタル場合ニ其手形ノ債權者ト爲リ且權利者トシ
テ其手形ヲ裏書シ得ルハ當テ説明シタル所ノ第四百四十七條ノ規定ニ依リ振
出人カ自己ヲ受取人トシテ手形ヲ發行シテ之ヲ裏書スルコトヲ得ルト同一ニ

シテ若シ一方ヲ許シテ他方ヲ否認スルコトアラシカ手形法規ハ爲テ之ヲ支離滅
裂ニ歸スルノ結果ヲ生スヘキナリ而シテ振出人ハ擔保義務者トシテ最終ノ責
任ヲ負ルモノナリ之ニ對シテ此權能ヲ認ムヘクハ裏書人ニ對シテモ等シク
之ヲ認容スヘキハ事理ヲ當然ニシテ何レノ點ヨリ觀ルモ本條ノ最モ至當ノ規
定ト謂ハサルヘカラスモ之ヲ被裏書人又ハ其債權者ト爲ルニ當テモ然リ
テ通常ノ裏書ト起リ異ニスルニ止マリ其目的ハ等シク手形權利ノ讓渡ニ在ル
カ故ニ其裏書ヨリ生スル效果ハ前款ニ説明シタル所ト異ナルコトナシ然レト
モ裏書ノ場合ニハ同一人ニシテ債權者ト債務者トノ二資格ヲ兼有スルコト
ト爲ルカ故ニ其後手形カ他ニ移轉セラルルコトナシテ其被裏書人自身カ手
形上ノ權利ヲ行使セシムル場合ニ關シテハ通常裏書ト多少其趣ヲ異ニスル
モノアリ各場合ヲ分サテ左ニ説明スルモ此手形ノ擔保義務者中最終ノ責任者
(甲) 振出人カ被裏書人ト爲リタル場合ニ振出人ハ擔保義務者中最終ノ責任者
ト自己既ニ此責任アル地位ニ立タル結果トシテ縱令裏書ニ依リテ其手形ヲ

取得スルコトアルモ通常裏書ノ所持人ニ於ケルカ如ク自己ノ前者ニ對シテ手形上ノ權利ヲ行使スルコトヲ得サルナリ固ヨリ其振出人ハ第四百五十六條ノ規定ニ基キ其裏書ニ依リテ手形上ノ權利ヲ取得スヘキハ勿論ナリト雖モ若シ被裏書人トシテノ資格ヲ以テ前者ニ對シテ其權利ヲ行使セントモハ前者ハ自己カ其振出人ニ對シテ有スル手形權利ヲ主張シテ之ニ對抗スヘキヲ以テ其被裏書人振出人ハ自己カ振出人トシテノ資格ニ於テ負擔スル手形債務ノ相手方ニ對シテハ手形上ノ權利ヲ行ヒ得サルノ結果ヲ生スルナリ故ニ振出人ハ逆裏書ニ依リテ手形上ノ權利ヲ取得スト謂フモ自ラ其權利ヲ行使セントスル場合ニハ其權利ノ内容ハ手形金額支拂ノ請求權ニ止マリ擔保請求若クハ償還請求ノ權利ヲ行使スルニ由ナクシテ若シ引受人又ハ其保證人アラハ之ニ對シテ權利ヲ主張シ得ヘキモ然ラザレハ單ニ支拂人ニ其請求ヲ試ミ得ルニ止マリ手形上強制的ニ其權利ヲ行使スルニ由ナキナリ

逆裏書ニ依リテ手形ヲ取得シタル振出人ハ前者ニ對シテ手形上ノ權利ヲ行使スルコトヲ得スト謂フモ其前者ハ此逆裏書アリタルカ爲メ自己ノ手形行爲ヨリ生シタル債務ノ免責ヲ得ルモノニ非サルハ勿論ナリ振出人カ逆裏書ノ被裏書人トシテ其前者ニ對スル請求權ヲ行使スルコトヲ得サルハ現ニ其手形ハ振出人タル關係存スルカ爲メニ外ナラサルカ故ニ若シ其手形カ第四百五十六條ノ規定ニ依リ更ニ第三者ニ移轉セラレタル場合ニ於テハ其手形取得者ハ宛先ニ手形上ノ權利ヲ行使スルコトヲ得ヘク即チ自己ノ前者ノ何レニ對シテ擔保ノ請求又ハ償還ノ請求ヲ爲シ得ルコト普通ノ手形所持人ト毫モ異ナルコトナシ

(乙) 裏書人カ被裏書人ト爲リタル場合 裏書人ハ自己ノ後者ニ對シテ手形上ノ責任ヲ負擔スルモノナルカ故ニ自己カ一旦裏書シテ譲渡シタル手形ヲ後日更ニ裏書ニ依リテ取得シタルトキハ振出人カ被裏書人ト爲リタル場合ニ關シテ述ヘタルト同一理由ニ依リ前ノ裏書ヨリ逆裏書ノ裏書人ニ至ル中間ノ前者ニ對シテハ擔保又ハ償還ノ請求權ヲ行使スルコトヲ得ス然レトモ前ノ裏書行爲ヨリ生シタル自己ノ債務ニ何等ノ關係ナキ引受人振出人及ヒ前ノ裏書以前ノ裏書人ニ對シテ手形上ノ權利ヲ行ヒ得ルハ勿論ナリ又手形カ其裏書人ノ手

ヲ離レテ 第三者ニ歸シタル事 第三者及ヒ其後ノ手形取得者ハ其前者總算ニ對シテ完全ニ手形權利ヲ行使シ得ルコト(甲)ノ場合ニ說明セシ如シ書以テ(丙)引受人カ被裏書人ト爲リタル場合 引受人ハ手形ノ主タル債務者ニシテ何人ニ對シテモ支拂ノ請求ニ應スヘキ地位ニ立タルモノナルカ故ニ繼令追裏書ニ依リテ手形ヲ取得スルモ其手形カ引受人ノ手ニ存スル間ハ何人ニ對シテモ手形上ノ權利ヲ行使スルニ由ナキナリ然レトモ前述ノ理由ニ由リ若シ引受人カ被裏書人ノ資格ヲ以テ更ニ其手形ヲ第三者ニ裏書シタルトキハ被裏書人及ヒ其後者ハ完全ニ手形上ノ權利ヲ行使スルコトヲ得ヘキナリ

第四百五十六條ニ於テ振出人引受人又ハ裏書人カ裏書ニ依リテ爲替手形ヲ讓受タルトキハ更ニ裏書ニ依リテ之ヲ讓渡スコトヲ得ト規定シ其他ノ手形關係者タル支拂人豫備支拂人支拂擔當者参加引受人又ハ保證人ニ付キ明言スル所ナシ故ニ或ハ明言ノ認許ハ明言セサルモノヲ除外スト 格言ニ依リ此等ノ者ニ對シテハ此權能ヲ認メサルヤハ疑ヲ抱ク者ナキニ非ス然レトモ此格言ハ畢竟法律ノ規定カ制限ノ列舉ノ趣旨ニ出テタル場合ニ付テハ適用セラレハ

モノニシテ之ヲ本條ノ場合ニ適用セントスルハ誤レリ本條ハ混同ニ關スル民法ノ規定ノ適用上此權能ノ有無ニ付キ兎角疑ヲ生シテ議論ノ種ト爲ルヘキ人ニ關シテ特ニ明文ヲ設ケ以テ其權能ヲ明白ナラシメタルマデニテ敢テ茲ニ列舉セル以外ノ者ヲ否認スルノ趣旨ニ出ラタルモノニ非サルナリ支拂人豫備支拂人支拂擔當者ノ如キ此權能ヲ有スルニ付キ一點ノ疑ヲ容ルヘキ餘地ナキ者ニハ固ヨリ特ニ此ノ如キ規定ヲ設クル必要ナク其他ノ者ニ在リテモ既ニ手形上ノ債權債務カ全然同一人ニ歸スル混同ノ最モ顯著ナル引受人ニ此權利ヲ認容セル以上ハ彼ニ之ヲ否認スヘキ理由ナキハ勿論ニシテ彼モ亦等シク此權能ヲ有スヘキハ本條ノ解釋ヨリ生スル當然ノ結果ナリ此ノ如ク解釋上一ノ法規ヨリ當然推論シ得ヘキ結果ハ即チ其法規中ニ包含セラレタルモノト謂フヲ得ヘク學者ノ所謂明文ナクシテ解釋上明文アリト稱スル場合ニ屬スルモノナルカ故ニ繼令手形ニ關シテ第四百三十九條ノ特別ナル規定存スルトスルモ此斷定ハ毫モ其規定ト衝突スルコトナシト信ス

第二 支拂拒絕證書作成期間經過後ノ裏書

手形ニハ一定ノ満期日アリ其満期日ハ手形當事者ノ豫期シタル手形活動ノ期限ナリ故ニ其期限ヲ超エテハ最早其手形ハ手形法上ノ流通作用ヲ爲シ得サルカ如シ然レトモ満期日後ト雖モ尙モ時効期間ヲ經過セザル間ハ引受人ハ手形金額ノ支拂ヲ爲スヘク振出人裏書人モ亦法定ノ手續ヲ履行シタル手形所持人ニ對シテ償還ヲ爲スヘキ手形上ノ責任アルヲ以テ縱令満期日經過スレハトテ強テ所持人ヲシテ裏書ヲ爲シ得テラシムルノ理ナシ固ヨリ振出人裏書人又ハ引受人ハ其手形行爲ヲ爲スニ當リテヤ其手形ハ満期日ニ於テ支拂ハルヘキコトヲ豫期シ隨テ満期日當時ノ手形所持人カ有スル權利ノ要求ニ應スヘキ意思ヲ有シタルモノナルカ故ニ其結果トシテ斯ル裏書ニ對シテ満期日以前ニ於ケル順當ノ裏書ト同一ノ效力ヲ認ムル能ハサルハ勿論ナリ故ニ法律ハ満期日後ニ在リテモ仍ホ手形力等シテ裏書ニ依リテ流通セラレ得ヘキコトヲ認ムルト同時ニ其裏書ノ效力ニ幾分ノ制限ヲ附シタリ加之現行法ハ尙ホ進ミテ満期日後ノ裏書ニテモ支拂拒絶證書ノ作成期間ヲ經過セザル間ニ於テ爲サレタル後ノニハ完全ナル效力ヲ認メ満期日以前ノ裏書ト全ク同一ノ效力ヲ附シタリ盡

シ此期間ヲ經過シタル後ニ於テ手形ヲ取得シタル者ハ其權利ノ行使又ハ保全ニ付キ到底法ノ要求スル手續ヲ履行スルニ由ナシト雖モ此期間内ニ於テ手形ヲ譲受ケタルトキハ其被裏書人ハ拒絶證書ヲ作成シ償還請求ノ通知ヲ發シテ其前者ニ對スル手形上ノ權利ヲ保全シ得ルコト毫モ満期日以前ノ被裏書人ト異ナルコトナキカ故ニ兩者ノ間ニ差別ヲ爲スヘキ理由ナク手形ノ流通ヲ重スル趣旨ヨリスレハ却テ爾カスヘキ理由存スレハナリ要スルニ法ハ支拂拒絶證書作成期間經過ノ前後ニ依リテ裏書ノ效力ニ差別ヲ爲セリ其期間經過前ニ於ケル裏書ニ付テハ既ニ述ヘタルヲ以テ以下總體裏書ニ付テ説明スル所アルヘシ

(甲) 支拂拒絶證書作成期間經過後ノ手形取得者ト引受人振出人及ヒ其後ノ通常裏書人トノ關係 通常ノ裏書ニ在リテハ其被裏書人ハ裏書人ノ權利ニ缺損アルト否トヲ問ハス獨立シテ完全ニ手形上ノ權利ヲ取得スヘシト雖モ此總體裏書ニ於ケル被裏書人ハ其裏書人ノ有シタル權利ヲ取得スルニ過キズ(第四六二條前段)故ニ其裏書ヲ爲スノ當時ニ於テ其裏書人カ法定ノ手續ヲ履行シテ手

形上ノ權利ヲ保全シ居リタルトキハ其被裏書人ハ振出人及ヒ其後ノ通常裏書人ニ對シタモ仍ホ完全ニ償還ノ請求ヲ爲スコトヲ得ヘシト雖モ若シ法定ノ期間内ニ支拂ノ爲メニスル呈示其他ノ保全行爲ヲ怠リ居ルトキハ唯手形ノ引受人ニ對シテ其權利ヲ行ヒ得ルニ過キス其他手形上ノ債務者カ其變體裏書人ニ對抗スルコトヲ得ヘカリシ事由ハ其裏書人ノ有スル權利ノ範圍ヲ減縮スヘキ缺損ナルカ故ニ之ト同一範圍ノ權利ヲ取得シタル被裏書人ニモ等シク之ヲ對抗スルコトヲ得ヘキナリ之ヲ債務者ノ方面ヨリ觀察スルモ前ニ述ヘタルカ如ク手形上ノ債務者カ手形行爲ニ因リテ擔保スル債務ハ滿期日到来ノ時ニ固定スルモノト謂フヲ得ヘク隨テ其當時ニ於ケル手形所持人ノ權利ヲ標準トシテ其後ニ爲サレタル裏書ノ被裏書人及ヒ其後者ノ權利ノ範圍ヲ定ムルハ最モ至當ナリ又之ヲ手形取得者ノ方面ヨリ觀察スルモ滿期日後ニ於テ裏書ヲ爲スカ如キハ通常ノ狀態ニ反スルモノナルカ故ニ其權利ニハ多少疑ヲ容ルヘキ餘地ナキニ非ス然ルモ尙ホ自ラ戒ムル所ナクシテ其手形ヲ讓受ケルカ如キハ其不注意ノ結果トシテ手形取得者ノ權利ニ裏書人ノ權利ノ缺損ヲモ伴ヘシメ之ヲ

彼此同一範圍ノモノト爲スコト敢テ不當ト謂フコトヲ得サルナリ而シテ其手形ノ完全ナル流通ニ付キ滿期日後尙ホ支拂拒絶證書作成期間即チ二日間ノ猶豫ヲ與ヘタルハ前陳ノ理由ニ依ルナリ(第四八七條參照) 裏書人(乙) 支拂拒絶證書作成期間經過後ノ手形取得者ト其裏書人トノ關係 此場合ニ於テハ其裏書人ハ手形上ノ責任ヲ負フコトナシ(第四六二條後段蓋シ此期間ヲ經過シタル手形ハ手形固有ノ活動力ヲ失ヒ之ト共ニ其流通ヲ獎勵スヘキ理由モ亦消滅ニ歸スルモノナルカ故ニ此ノ如キ手形ノ讓渡ニハ其裏書人ニ對シテハ最早手形ニ特別ナル擔保ノ責任ヲ負ハシムルノ必要ナケレハナリ加之法ハ一方ニ於テ裏書人ニ嚴酷ナル手形上ノ責任ヲ負ハシムルカ爲メニ他方ニ於テ手形ノ所持人ニ對シテ法定ノ期間内ニ支拂ノ爲メニ手形ノ呈示ヲ爲シ又ハ拒絶證書ヲ作成スヘキ極メテ嚴格ナル義務ヲ負擔セシメ居ルナリ然ルニ本問ノ裏書ニ在リテハ其裏書ヲ爲スノ時カ既ニ手形ノ呈示又ハ拒絶證書作成期間經過ノ後ニ在ルカ故ニ被裏書人ハ到底其手續ヲ爲シ得ヘキニ非ス而モ此等ノ面倒ナル手續ヲ爲サストモ尙ホ其裏書人ニ對シテ手形上ノ主張ヲ爲シ得ヘ

シトモ、甚シク彼此ノ權衡ヲ失フノ結果ヲ生スヘキナリ何レノ點ヨリ觀ルモ此場合ニ於ケル裏書人ハ手形上ノ責任ヲ負フヘキニ非タルナリ。而テ此等第三手形權利ノ讓渡以外ノ目的ヲ有スル裏書ニシテ法ニ依リテ認メラルモノニアリ。此等ノ裏書ハ、裏書人ハ被裏書人ヲシテ手形上ノ權利ヲ實行セシムル目的ヲ以テ爲ス所ノ裏書ナリ故ニ被裏書人ハ支拂ノ請求ヲ爲シ支拂力拒絶セラレタル場合ニ保全行爲ヲ爲スハ勿論其他手形權利ノ行使ニ必要ナル總テノ行爲ヲ爲シ得ルナリ被裏書人ハ裏書人ノ委任ニ依リ裏書人ヲ代表シテ手形ノ取立ヲ爲ス者ナルカ故ニ裏書人ト被裏書人トノ關係及ヒ此等ノ者ト第三者トノ關係ハ委任及ヒ代理ニ關スル規定ニ依リテ決定セラレヘキモノナリ被裏書人ノ行使シ得ヘキ權利ハ裏書人ノ權利ト範圍ヲ同シウシ手形上ノ債務者カ其裏書人ニ對抗スルコトヲ得ヘカリシ事由ハ總テ之ヲ被裏書人ニモ對抗スルコトヲ得ト云フハ畢竟本場合ノ被裏書人ハ裏書人ノ代理人タル結果ニ外ナラス(舊商法第七三〇條第七三一條參照)。

ノ所有者ノ權利ヲ保護スルハ共有者カ任意ニ其持分ヲ讓渡ス場合ノミナラス共有者カ國籍ヲ喪失シ其結果トシテ日本船舶ノ所有者タルヲ得サルニ至レル場合ニモ亦同様ナリトス其他商事會社ノ所有ニ屬スル船舶カ社員ノ持分ノ移轉ニ因リ日本船舶タル國籍ヲ喪失スヘキトキハ他ノ社員ハ相當代價ヲ以テ其持分ヲ買取ルコトヲ得ヘシ例ヘハ我現行法ニ依レハ合名會社ニ於テ日本船舶ヲ所有スルニハ其總社員カ日本人ナルコトヲ必要トスルニ社員ノ一人カ其持分ヲ外國人ニ讓渡シタル場合又合資會社及ヒ株式合資會社ニ於テ社員ノ持分ノ移轉ニ因リ外國人カ無限責任社員ト爲ル場合ニ於テハ其會社ノ所有スル船舶ハ日本船舶タル資格ヲ失フヘキカ故ニ他ノ社員ハ右持分ヲ買取ルコトヲ得ルモノトス(第五五條以上述ヘタル商法ノ規定ハ畢竟日本船舶ノ所有者ヲ保護シ我海運ノ發達ヲ圖ルヲ目的トスルニ外ナラス共有者カ相當ノ資格ヲ有スル者ニ持分ヲ移轉シタルトキハ新取得者ト他ノ共有者トノ關係ハ舊所有者ノ場合ト少シモ異ナル所ナシ。

第二 船舶共有者ノ第三者ニ對スル關係

船舶共有者ハ外部ニ對シテ商事會社ノ如ク團體即チ法人ヲ組成スルモノニ非
 各々獨立スルモノナリ共有者ノ債權ニ就テハ各其持分ニ應ジテ請求ヲ爲スヲ
 得ヘク其債務ニ付テモ亦持分ニ應ジテ之カ責任ヲ負フヘキモノトス元來商行
 爲ニ關スル原則ニ依レハ數人カ共同シテ商行爲ニ付キ債務ヲ負フトキハ其債
 務ハ各自連帶シテ之ヲ負擔スルモノナリ(第二七三條然ルニ海商法ニ於テハ此
 原則ヲ適用セスシテ船舶共有者ハ船舶ノ利用ニ付テ生スル債務ニ對シ其持分
 ノ價格ニ應ジテ責任ヲ有スルコトト爲セリ(第五四九條而シテ船舶所有者カ商
 法第五百四十四條ノ規定ニ依リ其責任ヲ輕減スルコトヲ得ル場合ニ在リテハ
 船舶共有者ハ各自ノ持分ヲ委付シテ責任ヲ免ルルコトヲ得ルヤ否ヤト云フニ
 我商法ニ於テハ此點ニ付キ明文ヲ掲ケズト雖モ予輩ノ解釋スル所ニテハ船舶
 共有者モ亦委付ノ權利ヲ行フコトヲ得ルモノト爲ス何トナレハ前段ニ述ヘタ
 ルカ如ク船舶共有者ハ隨意ニ其持分ヲ讓渡スルコトヲ得ルモノナレハ已テ責任
 ヲ免ルルカ爲メニ其持分ヲ委付スルコトヲ得ルハ當然ナリト謂フヘシ殊ニ我
 法律ニ於テハ船舶ノ利用ニ付テ生シタル債務ハ各共有者カ其持分ニ應ジテ負

擔スルコトヲ定メ連帶ノ責任ト爲ササルヨリ觀ルモ共有者カ其持分ヲ委付シ
 テ其責任ヲ免ルルコトヲ得ヘキハ明カナリ佛蘭西商法ニ於テハ我商法ノ趣旨
 ト同シク委付主義ヲ採用スルモノニシテ佛蘭西法ノ註釋家ハ大抵船舶共有者
 ハ其持分ヲ委付シテ責任ヲ免ルルコトヲ得ヘシト論セリ獨逸ノ商法ハ委付主
 義ニ非スシテ海產主義ヲ採リ而シテ船舶債權者ノ目的物ハ船舶及ヒ運送貨ニ
 限ルト定メ船舶力數人ノ共有ニ屬スルトキト雖モ債權者ハ船舶ノ全部ニ對シ
 權利ヲ有スルモノト爲シタリ隨テ獨逸商法ニ於テハ船舶債權者カ船舶ノ全體
 ニ對シテ權利ヲ主張スル場合ニハ船舶共有者ハ各自隨意ニ其持分ヲ委付シテ
 責任ヲ免ルルコトヲ得サルナリト事(第三三條)其旨實ハ對等ノ關係ニ在リ
 第三 船舶管理人 船舶共有者ハ其共有者カ總テ巨細ノ事項ヲ協議シテ船舶
 船舶力數人ノ共有ニ屬スルトキハ其共有者カ總テ巨細ノ事項ヲ協議シテ船舶
 ノ利用ニ關スル用務ヲ取扱フコトハ煩雜ニ堪ヘスシテ到底實行シ得ヘキモノ
 ニ非ス隨テ共同ノ管理人ヲ選定スルヲ以テ最モ便利ト爲ス我商法ニ於テハ法
 律上ノ義務トシテ船舶共有者ハ管理人ヲ選任セザルヘズラサルコトト爲セリ

(第五五二條) 管理人ヲ置クコトハ歐羅巴諸國ノ海商法ニ於テ現ニ認ムル所ニシ
 タ其由來スル所ハ極メテ古キモノナリ歐洲諸國ノ立法例ニ於テモ或ハ我商法
 ノ如ク共有者ノ義務トシテ之ヲ選任スヘキコトヲ命セラルリ或ハ共有者ノ意
 思ニ任シタルモアリ而シテ管理人ハ場合ニ依リテ船舶共有者ノ中ヨリ互選ス
 ルコトアリ或ハ共有者ニ非サル者ヲ以テ之ニ任スルコトアリ此管理人ヲ選任
 スルコトハ船舶利用ニ關スル一ノ事項ナルカ故ニ共有者ノ持分ノ價格ニ應シ
 テ多數決ヲ以テ之ヲ定ムヘキモ船舶共有者ニ非サル者ヲ管理人ト爲ス場合ニ
 付テハ我商法第五百五十二條特ニ明文ヲ掲ケテ共有者全體ノ同意アルコトヲ
 要スト定メタリ此規定ヲ設ケタル理由ハ元來管理人ハ船舶ノ利用ニ付テ重要
 ナル權限ヲ有スルモノナレハ多數ノ意見ヲ以テ少數者ヲ壓シ船舶ニ直接ノ利
 害關係ヲ有セサル者ヲ選任スルハ共有者ノ利益ヲ保護スルノ途ニ非ス即チ重
 要ナル權限ヲ委任スルモノナルカ故ニ共有者ノ全體カ同意スル所ノ人物ヲ選
 任スルコトヲ必要トストノ趣意ニ出テタルニ外ナラス管理人ハ恰モ一般ノ商
 人ニ對スル支配人ノ如キモノナルカ故ニ其選任ハ支配人ノ場合ト同様ニ登記

ヲ爲スコトヲ必要トス(第五五二條船舶登記規則第二〇條)

此ノ如ク選任セラレタル管理人ハ船舶共有者ニ代リテ船舶ノ利用ニ關スル一
 切ノ行爲ヲ爲ス權限ヲ有ス其行爲ノ裁判上ナルト裁判外ナルトヲ論セサルモ
 ノナリ例ヘハ航海ニ必要ナル一切ノ準備ヲ爲シ船長ヲ選任又ハ解任シ船長ニ
 指圖ヲ爲シ又ハ運送契約ヲ締結シ其他普通ノ航海業ニ屬スル行爲ヲ爲ス權限
 ヲ有ス而シテ管理人ハ船舶ノ所有權ニ關係ヲ有スル事項又ハ船舶所有者ノ責
 任ヲ増加スル等ノ主要ナル事項ニ就テハ法定ノ權限ヲ有セス即チ商法第五百
 五十三條ニ其事項ヲ列記セリ例ヘハ船舶ヲ讓渡シ之ヲ委付シ之ヲ抵當ト爲シ
 質貸ヲ爲スカ如キ若クハ大修繕ヲ爲シ新ニ航海ヲ爲シ船舶ヲ保險ニ付シ其他
 借財ヲ爲ス等ノ事柄ハ共有者ノ特別ノ委任アルニ非サレハ之ヲ爲ス權限ヲ有
 セサルモノトス或ハ第五百五十三條ハ文章上ノ解釋ヨリ觀レハ船舶ノ讓渡又
 ハ委付等ヲ利用ニ關スル一ノ行爲ト認ムル如クナレトモ此等ハ船舶ノ處分ニ
 關スル行爲ニシテ明文ナシト雖モ管理人ハ此ノ如キ權限ヲ有セサルモノト認
 ム船舶ヲ保險ニ付スルコトハ或人ハ之ヲ船舶ノ利用ニ關スル行爲ナリト爲セ

トモ當然船舶ノ利用ニ關スルコトトハ爲スヘカラス故ニ船舶ノ保險ニ關スルコトモ明文ヲ掲ケサルモ船舶管理人ハ其權限ヲ有セサルモノト信スニ關管理人ノ權限ハ共有者ニ於テ之ヲ制限スルコトヲ得ヘキハ疑ヲ容レズ然レトモ此制限ハ其實事ヲ知ラサル第三者ニ對シテハ效力ヲ生セサルモノナリ是レ支配人ノ場合ト同シク善意ノ第三者ヲ保護スル所以ナルニ外ナラス管理人ハ船舶所有者ト同様ノ注意ヲ以テ營業ニ從事スヘキモノニシテ若シ其代理權ニ制限ヲ加ヘラレタル場合ニハ制限ノ範圍内ニ於テ船舶ヲ利用ヲ爲ササルヘカラス管理人ハ共有者ニ對シ船舶ノ利用ニ付キ責任ヲ有スルモノナリ其義務トシテ特ニ帳簿ヲ備ヘ之ニ船舶ニ關スル一切ノ事柄ヲ記入シ船舶カ航海ヲ終タル毎ニ其航海ニ關スル收支損益ノ計算ヲ爲シテ之ヲ共有者ニ提出シ承認ヲ求メサルヘカラス第五五四條若シ管理人ニ越權ノ所爲アルカ若クハ不當ノ行爲ニ因リテ損害ヲ贖シタルトキハ固ヨリ其責ヲ免ルヘカラス而シテ共有者ハ何時ニテモ管理人ヲ解任スルコトヲ得ヘシ之ヲ解任シタル場合ニハ登記ヲ爲スヘキモノトス

第四 船舶共有ノ消滅 而シテ其關係ハ其關係ノ消滅ニ因リテ影響ヲ受タルモノニ非ス然レドモ一人ノ所有者カ全部ノ所有者ト爲リタル場合例ヘハ共有者ノ一人カ他ノ共有者ニ屬スル持分ヲ相續シ又ハ買取リタル場合其他船舶カ沈没解散シタル場合ニハ船舶共有ハ當然消滅スルモノトス又船長ハ其法定ノ權限ニ依リテ船舶カ修繕スルコト能ハサルニ至リタル場合ニハ之ヲ競賣ニ付スルコトヲ得ルモノニシテ此場合ニ於テハ從前ノ船舶共有ハ消滅スルモノナリ

第五章 船員

第一節 船長

船長ハ船舶ヲ指揮シ船内ノ一切ノ事務ヲ總轄スル人ナリ其職務タル頗ル複雑ニシテ且特別ノ技術及ヒ經驗ヲ必要トスルモノナルカ故ニ各國ノ法律ニ於テ船長タルニ必要ナル資格ヲ定メ之ニ適合スル者ニ非サレハ其職ヲ執ルコトヲ得サルコトト爲ス我現行法ハ明治二十九年法律第六十八號船舶職員法ニシ

ナ之ニ船長ニ關スル規定ヲ設ケタリ此法律ニ依レハ船長ヲ甲種乙種丙種ノ三種ニ區別ス甲種船長ノ免狀ヲ有スル者ハ航路ノ遠近船舶ノ大小種類ヲ論セス各種ノ船舶ニ船長ノ職ヲ執ルコトヲ得ルモノナリ乙種船長ノ免狀ヲ有スル者ハ近海航路以下ノ航路ニ於テ五百噸未満ノ汽船ニ船長タルコトヲ得ルモノナリ丙種船長ノ免狀ヲ有スル者ハ近海航路以下ノ帆船ニ船長タルコトヲ得ルモノナリ然レトモ航路ノ狀況ニ依リテ船長ニ非サル下級ノ免狀ヲ有スル者モ亦小形ノ船舶ニ在リテハ船長ノ職ヲ執ルコトヲ得ルコトヲ許ス場合アリ船長ノ免狀ヲ受有セントスルニハ海員試驗規程ニ定ムル所ノ相當ノ履歷ヲ有シ成規ノ試驗ニ合格スルコトヲ必要トス法律ニ定ムル相當ナル免狀ヲ有セスシテ船長ト爲リタル者ハ之ヲ使用シタル者ト共ニ船舶職員法ニ定ムル制裁ヲ受ケナルヘカラス船長カ其職務ヲ行フニ際シ海員懲戒法ニ規定スル場合ノ一ニ該當スルコトアラハ懲戒ヲ加ヘラルヘシ現行法ニ定ムル所ノ懲戒方法ニハ三種アリ免狀行使ノ禁止免狀行使ノ停止及ヒ譴責是ナリ此處分ハ獨立ナル海員審判所ノ裁決ニ依ルモノナリ而シテ船長ノ職務上ノ權限及ヒ義務ニ付テハ商法ニ

規定アルノ外船員法ニ規定セラルモノ多ク我商法ニ於テハ船長ノ權利義務ヲ述ヘントスルニハ船員法ニ規定スル所ヲ參照セサルヘカラス次ニ商法並ニ船員法ニ就テ船長ノ權利義務ヲ述ヘントス

第二款 船長ノ職務上ノ權限

船長ハ船舶ノ指揮者トシテ船内ノ安全秩序ヲ維持スル爲メ海員ヲ監督スル權限ヲ有スルモノナリ且必要ナル場合ニ於テハ旅客其他船内ニ在ル者ニ對シテ命令ヲ爲スコトヲ得ヘシ船長カ此ノ如キ權限ヲ有スルコトハ各國ノ法律ニ於テ古ヨリ認ムル所ナリ何故ニ此ノ如キ權限ヲ與ヘタルヤト云フニ船長ハ船舶ニ關シテハ重大ナル責任ヲ負フモノナリ船舶カ安全ニ航海スル上否トハ船長ニ於テ充分ニ其責任ヲ盡スト否トニ關スルモノニシテ船長カ其職務ヲ盡サントスルニ當リテハ船員等ヲシテ能ク其命令ヲ遵奉セシメサルヘカラス若シ船員其他ハ在船者カ船長ノ命令ニ服セス又ハ其職務ヲ妨害スル如キコトアラバ船舶ハ安全ニ航海スルコトヲ得サルヘシ故ニ船長ヲシテ充分其職務ヲ

行フコトヲ得セシムルガ爲メ此ノ如キ廣キ權限ヲ與ザルコトヲ必要トスルモノナリ即チ船長ハ船内ノ規律ヲ維持スル爲メニ海員ニ對シ懲戒ヲ加フルコトヲ得ヘシ現行法ニ認ムル所ノ懲戒ハ監禁上陸禁止加役減給ノ四ナリ又旅客其他船中ニ在ル者ニ對シテモ人身又ハ船舶ニ危害ヲ及ホスベキ行爲ヲ爲サントスル者アルトキハ必要ノ期間内其身體ヲ拘束スルコトヲ得又海員カ兇器等ヲ所持スルトキハ船長ハ之ヲ取上ケ又ハ抛棄スルコトヲ得ルモノトス船長ハ其職務執行上其命令ニ服從セザル者アル場合ニハ軍艦地方官廳管海官廳ニ援助ヲ求ムルコトヲ得ヘシ船長ハ船内ニ於テ犯罪アルトキハ司法警察官ノ職務ヲ行フモノトス

第二款 船長ノ職務上ノ義務

船長ハ船舶ニ關スル一切ノ事務ヲ處理スル責任ヲ有スルモノナリ船長ノ職務ハ之ヲ航海前航海中航海後ノ三段ニ分テ通テ便利トスル爲メニ前記第一航海前ニ於ケル職務ニ船長ハ航海ヲ始ムルニ先テ船舶ヲ航海ニ差支ナ

キヤ否キヲ検査シ又航海ニ必要ナル準備カ整頓シタルキヤ否キヲ注意スル職務アリ例ヘハ船體機關ニ故障ナキコト完全ナル燃料ヲ備アルコト適當ナル海員ヲ雇入レタルコト食料品燃料其他ノ需用品及ヒ端艇救命具等ヲ備ヘタルコト等ハ船長カ特ニ注意スヘキ點ナリ又船長ハ航海ニ必要ナル書類ヲ船中ニ備ヘ置カサルヘカラス船内書類ハ商法第五百六十二條ニ列記スル所ナリ明治三十二年五月逡信省令第十九號參照又荷物ヲ搭載シタルトキハ船長ハ之ヲ適當ニ積込ミタルキヤ否キニ注意シ其出發前ニ税關ノ手續ヲ履行シ其他其港ヲ管理スル官廳ニ成規ノ届出ヲ爲ササルヘカラス

第二航海中ノ職務 船舶カ航海ノ準備ヲ終リタルトキハ船長ハ運漕ナク發航セサルヘカラス航海中ニ於テハ船長ハ船舶ノ運用並ニ海員ノ監督ニ付キ綿密ナル注意ヲ爲ササルヘカラス船舶ノ運用ニ付キ爲スベキ注意ハ航路ノ狀態ヲ審ニシ羅針盤並ニ測量器ノ使用ニ注意シ他船ノ往來ニ注意シ速力及ヒ航海里程ヲ調査シ船舶カ如何ナル位置ニ在ルカヲ測定セサルヘカラス又海員ノ監督ニ付テ注意スヘキ點ハ海員ノ技能ニ應ジテ之ヲ適當ノ地位ニ配置シ殊ニ看

張ノ如キハ最モ正確ニ之ヲ行ハサルヘカラスルモナリ且船長ハ海員ニ對シテ號令ヲ發スルノミナラス其號令ヲ適當ニ行ハルルキ否ヤニ付注意ヲ爲ス義務ヲ有ス而シテ船長ハ船舶カ荷物ヲ積込ミ又旅客カ之ニ乗込ミタルトキヨリ狹ニ其船舶ヲ去ルコトヲ得サルノミナラス船舶カ港灣ヲ出入スルトキ又狹隘ナル水路ヲ通過スルトキ其他危險ノ虞アルトキハ甲板上ニ在リテ自ラ船舶ヲ指揮スルノ任ニ當ラサルヘカラス尙ホ衝突豫防法ニ定ムル事項ノ實施ニ注意シ他船舶トノ衝突其他暗礁ニ乗揚タル等ノ虞アル場合ニハ之ヲ避クル爲メ臨機ノ處置ヲ施シ若シ不幸ニシテ遭難シタルトキハ人命荷物船舶ノ救護ニ注意セサルヘカラス船長ハ此場合ニ旅客海員其他船中ニ在ル者ヲ去ラシタル後ニ非サレハ其指揮スル所ノ船舶ヲ離ルルコトヲ得サルモトス又他船舶ト衝突シタル場合ニハ自己ノ船舶ニ危險ナキ限ハ他船ニ於ケル人命及ヒ船舶ノ保護ニ必要ナル手段ヲ盡シ且船舶ノ名稱船籍港及ヒ到着港ヲ告タル義務アリ其他船長ハ航海中危險ニ遭遇スル船舶アルコトヲ認ムルトキハ人命ヲ救助セサルヘカラス且船長ハ法令ニ定ムル所ニ依リテ航海中ニ生シタル重大ナル出稼事

同シク上告審ノ手續ハ一定ノ要件ヲ具ヘタル書面即チ上告狀ヲ管轄上告裁判所ニ差出シテ之ヲ爲ス上告狀ニハ次ノ條件ヲ具備スルコトヲ要ス理由ハハ
(一) 上告セラルル判決ノ表示
(二) 此判決ニ對シテ上告ヲ爲ス旨ノ陳述
(三) 右ノ要件ヲ缺クトキハ上告狀ハ其效力ナク隨テ上告ハ提起ノ效力ヲ生セス上告狀ハ右ノ要件ノ外準備書面ニ關スル一般ノ規定即チ第一百五條以下ニ規定セル方式ニ依リテ之ヲ作成シ且第二審判決ニ對シ如何ナル程度ニ於テ不服ナルヤ即チ第二審判決ノ全部若クハ一分ニ對シテ不服ナルヤ否ヤヲ明示シ且判決ノ如何ナル程度即チ全部若クハ一分ヲ破毀スヘキヤ否ヤノ申立ヲ掲ケ且實體法ヲ適用セサルカ若クハ不當ニ適用シタルコトヲ上告ノ理由トスルトキハ其法則ヲ表示シ又訴訟手續ニ付テノ規定ニ違背シタルコトヲ上告ノ理由トスルトキハ其違背ヲ明カニスル必要ナル事實ノ表示又法律ニ違背シテ事實ヲ確定シ若クハ遺脱シ又ハ提出シタルト看做シタルコトヲ上告ノ理由トスルトキハ其事實ヲ表示スヘシ(第四三八條)然レトモ此等ノ事項ハ準備的事項トシテ記載

スルモノナルヲ以テ之ヲ記載セサルモ爲メニ上告提起ノ效力ニ影響ヲ及ボスモノニ非ス尙ホ上告狀ニハ民事訴訟用印紙法ノ規定ニ從ヒ相當ノ印紙ヲ貼用セサルヘカラス

第三 法定ノ期間内ニ提起スルコトヲ要ス

上告期間ハ控訴期間ト同シク一箇月ノ不變期間ニシテ控訴判決ノ送達ヲ以テ始マリ判決ノ送達前ニ提起シタル上告ハ無効トス即チ不適法トシテ棄却セラルモノナリ(第四三七條)

第四 上告ハ法律ニ違背シタル裁判ナルコトヲ理由トスルコトヲ要ス(第四三四條)

法律ニ違背シタルトハ法則ヲ適用セス又ハ不當ニ適用シタル場合ヲ謂フ第四三五條即チ實體法ナルト形式法ナルト命令法ナルト成文法習慣法ナルトヲ問ハス又法理ノ原則ニ違背セルモノナルト否トヲ問ハス控訴裁判所カ裁判ヲ爲スニ當リ此等ノ法則ヲ適用セサルカ或ハ其適用ヲ誤リタルコトヲ理由トスルコトヲ上告ノ一要件ト爲ス例ヘハ控訴裁判所カ法律ノ有無ヲ誤リタルトモ誤

ハ法律ノ解釋ヲ誤リタルトモ又法則ニ違背シテ事實ノ認定ヲ爲シタルトモ又ハ認定シタル事實ニ法則ヲ不當ニ適用シタル場合ノ如キ是ナリ然レトモ控訴裁判所ノ裁判カ法律ニ違背スルコトアルモ其法律違背カ裁判ノ實體ニ影響ヲ及ボスヘキ場合即チ法則違背ト裁判ノ實體トカ原因結果ノ關係ヲ有スルトモニ非サレハ之ヲ以テ上告ノ理由ト爲スコトヲ得ス換言スレハ控訴裁判所カ法則ヲ適用セス若クハ其適用ヲ誤ラサレハ上告ヲ提起シタル判決ノ如キ裁判ヲ爲ササリシ場合而シテ上告人ニ對シテ利益ナル裁判ヲ爲シ得ヘカリシ場合ナルコトヲ要ス然レトモ法律違背ハ上告提起ニ關スル形式上ノ要件ナルヲ以テ果シテ控訴裁判所カ法律ニ違背セサレハ上告人ニ對シテ眞實利益ナル裁判ヲ與ヘ得ヘカリシヤ否ヤハ上告ノ要件ニ關係ナシ而シテ法律違背カ實體法ノ規定ニ違背シタルモノナルトモ多クハ裁判ト法律違背トニ原因結果ノ關係アリト雖モ訴訟法ノ規定ニ違背シタル場合ニ於テハ其裁判ノ實體ニ關係ナキコトアリ例ヘハ管轄權ナキ裁判所カ裁判ヲ爲スモ必スシモ其裁判ニ誤謬アリト爲スコトヲ得サルヲ以テ或場合ニハ裁判ト管轄權ノ規定ニ違背セルコトトモ

原因結果ノ關係ヲ生スルコトナキカ如シ是ヲ以テ法律ニ於テ重要ナル訴訟手續上ノ違背アル場合ニ於テハ其實ニ其手續違背カ控訴裁判所ノ裁判ニ影響ヲ及ホスモノナルト否トヲ問ハス特定ノ場合ニ裁判ニ影響アルモノト看做シ法律ハ上告ノ理由ト爲スコトヲ許シタリ若シ法律ニ特定ノ場合ヲ規定セザレハ或ハ重要ナル手續違背ト雖モ上告ノ理由ト爲スコトヲ得ザルニ至ルヘシ今法律ニ於テ常ニ法律ニ違背シタルモノト認メタル場合ヲ舉クレハ次ノ如シ(第四三六條)

(一) 規定ニ從ヒ判決裁判所ヲ構成セザリシトキ裁判所構成法ノ規定ニ從ヒ定數ノ判事カ口頭辯論ニ臨席セザルカ或ハ口頭辯論ニ臨席セザル判事カ控訴審ノ判決ヲ爲シタル場合ヲ謂フ裁判所書記カ口頭辯論ニ立會ハザリシトキハ茲ニ所謂法律違背ニ非ス何トナレハ書記カ口頭辯論ニ立會ハサルハ訴訟手續上ノ違背ナルハ勿論ナリト雖モ書記ハ判決裁判所ノ構成員ニ非ス即チ書記ハ判決ヲ爲ス者ニ非サレハ辯論ニ立會ハサルモ爲メニ判決ニ影響ヲ及ホスモノト謂フコトヲ得ザレハナリ然レトモ書記ノ立會ナキトキハ當然訴訟手續ノ違

背ヲ來スモノナルヲ以テ上告ノ理由ト爲スコトヲ得ルヤ勿論ナリ唯第四百三十六條第一號ノ規定ニ包含セラレタルモノト謂フニ止マルニ決メテ置ク(二) 法律ニ依リ職務ノ執行ヨリ除斥セラレタル判事カ裁判ニ參與シタルトキ但忌避ノ申請又ハ忌避ノ申請ニ對スル却下ノ裁判ニ上訴ヲ以テ除斥ノ理由ヲ主張シタルモ其效ナカリシトキハ此限ニ在ラス即チ除斥セラレタル判事ハ控訴審ノ終局判決ニ參與シタル者ナルト中間判決ニ參與シタル者ナルトヲ問ハス上告ノ理由ト爲ル然レトモ其判事カ裁判ノ言渡ノミニ立會ヒ若クハ證據調ノミニ參與シタルトキノ如キハ上告ノ理由ト爲ルモノニ非ス何トナレハ裁判ノ言渡證據調ノ如キハ裁判ニ參與シタルモノト謂フコトヲ得ザレハナリ而シテ忌避ノ申請又ハ忌避ノ申請ニ付テノ裁判ニ對シ上訴ヲ以テ除斥ノ理由ヲ主張シタルニモ拘ハラス其理由ナキコト確定シタルトキハ縱令忌避ノ申請中ニ忌避セラレタル判事カ裁判ニ參與シタルモ上告ノ理由ト爲ルモノニ非ス(三) 判事カ忌避セラレ且忌避ノ申請ヲ理由アリト認メタルニ拘ハラス裁判ニ參與シタルトキ

- (四) 裁判所カ訴訟事件ノ管轄又ハ管轄違ヲ不當ニ認メタルトキ 即チ控訴審ノ裁判カ事物ノ管轄及ヒ土地ノ管轄ニ違背シタル場合ヲ謂フ
- (五) 訴訟手續ニ於テ原告若クハ被告カ法律ノ規定ニ從ヒテ代理セラレザリシトキ 即チ法定代理訴訟代理等ニ關シテ法律ノ規定ニ違背アリタル場合ヲ謂フ
- (六) 訴訟手續公開ニ付テノ規定ニ違背シタル口頭辯論ニ基キテ控訴裁判所カ判決ヲ爲シタルトキ
- (七) 裁判ニ理由ヲ附セサルトキ 裁判ノ理由トハ判決主文ノ因リテ生スルニ至リタル論據ヲ謂フモノナリ即チ各當事者ヨリ提出シタル攻撃防禦ノ方法等ニ關シテ説明ヲ爲サス即チ判斷ヲ與ヘス裁判ヲ爲シタルトキハ裁判ノ理由ニ欠缺アルモノナリ然レトモ數箇ノ獨立ナル攻撃防禦ノ方法ノ中其一箇ヲ適切ナリト認メタルトキハ他ノ方法ニ付テ判斷スル義務ナキヲ以テ此場合ニ於テハ各箇ノ攻撃防禦方法ニ付テ判斷ヲ與ヘサルモ爲メニ理由ニ欠缺アリト謂フコトヲ得ス要スルニ判決主文ノ因リテ生スル論據ニシテ全部又ハ一部ヲ欠缺セルトキ或ハ判斷カ抵觸シタル場合ノ如キハ理由ヲ附セサルモノト謂フコトヲ得ヘシ判決ノ事實ノ摘示ヲ欠缺セルトキハ訴訟法ノ規定ニ違背セルモノナリ然レトモ此手續違背ハ絕對ニ上告ノ理由ト爲ルモノニ非ス事實ノ摘示ノ欠缺カ判決ノ理由ヲ欠缺スルノ結果ヲ生スルトキハ理由不備ノ裁判トシテ上告ノ理由ト爲スコトヲ得ルモノナリ
- 右ニ述ヘタル七箇ノ訴訟手續違背ハ控訴裁判所ノ判決ニ對シテ規定シタルモノナリ然レトモ第一審判決ニシテ右等ノ違法アルニ拘ハラス控訴裁判所カ其違法ヲ看過シ第一審ノ違法ノ手續ヲ基礎トシテ判決ヲ爲シタルトキハ其判決ハ違法ノ手續ニ基クモノナルヲ以テ之ヲ理由トシテ上告ヲ爲スコトヲ得ヘシ
- 以上説明シタル要件ノ外上告人ハ金十圓ヲ豫納スルコトヲ要ス(民事上告豫納金規則明治十年二月第十九號布告)

第三節

上告權ノ行使

上告權ノ行使ニ付テハ控訴權ノ行使ニ付テ説明シタル所ト殆ト同一ナルヲ以

ヲ参照スヘシ即チ上告權ハ上告期間ノ懈怠(第四三七條)上告ノ取下(第四五四條)第二項ニ因リテ消滅ス而シテ上告權ヲ喪失シタル者ト雖モ相手方ノ上告ニ附帶シテ附帶上告ヲ爲スコトヲ得ヘシ(第四二二條)上告ノ取下附帶上告ニ關スル手續等ハ總テ控訴ノ場合ト同一ナリ

第四節 上告ノ内容

上告裁判所ノ審理裁判ノ目的物ハ控訴ノ場合ト亦同一ナリ即チ上告裁判所ハ第一ニ提起セラレタル上告カ上告提起ノ條件ヲ具備スルヤ否ヤヲ審査シ條件欠缺セルトキハ上告ヲ不適法トシテ棄却シ條件ニ欠缺ナキトキハ不服申立ノ範圍内ニ於テ第二審判決カ不當ナルヤ否ヤヲ審査シ而シテ正當ト認メタルトキハ上告ハ理由ナキモノトシテ棄却スルモ若シ不當ト認メタルトキハ之ヲ破毀シ控訴ノ判決ニ代ヘ如何ナル判決ヲ爲スヘキヤヲ審査スヘキモノナリ然レトモ上告審査於テハ前ニ述ヘタルカ如ク控訴審査ノ判決カ法律違背ノ點アルヤ否ヤヲ審査スルモノニシテ自ラ事實ノ確定ヲ爲スコトヲ得ス換言スレバ第二

審裁判所カ爲シタル事實ノ認定ニ付テハ上告裁判所ハ何等ノ審査權ヲ有スルモノニ非ス故ニ當事者ハ上告裁判所ニ新事實新證據方法等ヲ提出スルコトヲ得ス又自白認諾モ上告審査ニ於テハ何等ノ效力ヲ生セザルモノナリ此點ニ於テ上告ノ内容ト控訴ノ内容トハ差異アルモノニシテ其他ノ事項ハ殆ト控訴審査於ケルト同一ナリ故ニ上告裁判所ハ控訴裁判所カ判決ヲ以テ裁判シタル目的物ニ關シテハ審理裁判ヲ爲スコトヲ得ヘク之カ審理裁判ヲ爲スニハ控訴裁判所カ認定シタル事實ニ基キ法律適用ノ當否ヲ審査スルモノニシテ其審査ノ基本ト爲ルヘキモノハ控訴裁判所カ其裁判ノ憑據トシタル事實ヲ標準トスルモノナリ(第四四六條)憑據トシタル事實トハ控訴裁判所ノ關席判決ノ場合ニ於ケル憑據ナル文字ト其意味ヲ異ニス控訴ノ關席判決ナル場合ハ訴訟材料ノ全部ヲ意味スルモノナレトモ茲ニ憑據トシタル事實トハ控訴裁判所カ裁判上確定シタル事實ヲ謂フモノナリ此事實ヲ基本トシテ判決ノ當否ヲ審査スヘキモノナレトモ然レトモ其事實ニシテ控訴裁判所カ法律ニ違背シテ確定シタルモノナルトキハ上告裁判所ハ其事實ニ付テ亦審査ヲ爲スコトヲ得ルモノナリ第

四百三十八條第三項ニ規定セル訴訟手續ニ付テハ規定ニ違背シタルコトヲ上告ノ理由トスルトキ又ハ法律ニ違反シテ事實ヲ確定シ若クハ遺脱シ又ハ提出シタリト看做シタルコトヲ上告ノ理由トスル場合ハ控訴裁判所ノ裁判上確定シタル事實ニ對シテ違法アルコトヲ主張スルモノナレハ上告裁判所ハ果シテ其違法アルヤ否キヲ審査スル爲メ其事實ノ調査ヲ爲スコトヲ得ヘク必要ナル場合ニハ此等ノ事實ニ付テ證據調査ヲ爲スコトヲ得ルモノナリ(第四四六條第二項)

右審査ノ結果上告裁判所カ上告ヲ理由アリト認ムルトキハ不服申立ノ範圍内ニ於テ控訴ノ判決ヲ破毀シ且其判決ニ影響スル中間判決モ亦之ヲ破毀ス然レトモ控訴ノ判決ノ理由ニ於テ法律ニ違背シタルトキト雖モ他ノ理由ニ依リテ裁判ノ正當ナルトキハ上告ヲ棄却スヘキモノナリ(第四五三條)他ノ理由トモ控訴裁判所カ其判決ニ於テ認メタルモノナレト上告裁判所ニ於テ始メ見出しタルモノナレトモ問ハサルナリ何トナレハ一ノ理由ニ於テ控訴ノ判決力不當ナルモ他ノ理由ニ於テ正當ナルトキハ結局控訴ノ判決ハ正當ニ歸シ其判決ニ

依リテ上告人ハ眞實ニ不利益ヲ受ケタリト謂フコトヲ得タレハナリ但第四百三十六條ニ規定セル法律違背ノ點アルトキハ裁判ニ其影響アルト否トヲ問ハス其判決ヲ破毀スヘク又此等ノ手續ニ關スル規定ニ違背セルコトヲ原因トシテ控訴ノ判決ヲ破毀スル場合ニハ其違背シタル部分ノ訴訟手續モ亦之ヲ破毀セサルヘカラス(第四四七條第二項)

第五節 上告ノ效力

上告ノ效力ハ控訴ノ效力ト同シク停止ノ效力移審ノ效力ノ二トス

第一 停止ノ效力ハ控訴判決ノ確定及ヒ執行ヲ停止シテ上告ノ取下若クハ上告裁判所カ終局判決ヲ爲シタルニ因リテ消滅スルモノナリ

第二 移審ノ效力ハ上告ノ提起ニ依リテ控訴審ニ於テ判決ヲラレタル訴訟事件ノ全部ヲ上告審ニ繫屬セシム然レトモ上告力適法ナルトキニ始メテ完全ニ其效力ヲ發生スルモノナリ移審ノ效力ノ範圍ハ控訴裁判所カ判決ヲ以テ裁判シタル訴訟ノ全部ニ及フモノナリ然レトモ亦審査ノ目的ト其判決ヲ爲ス點ニ

7211

違法ノ判決ナルヲ以テ上告裁判所ハ其判決ヲ破毀スヘキモ此場合ノ如キ事件ニ付キ更ニ第二審裁判所ニ審理ヲ爲サシムルノ必要ナキモノナリ故ニ上告裁判所ニ於テ自ラ訴却下ノ判決ヲ爲シ事件ヲ終局スヘキモノナリ即チ上告セラルタル事件ニ付テ第一審ノ判決カ第四百二十二條第四百二十三條ノ規定ニ依リ控訴裁判所カ事件ヲ第一審裁判所ニ差戻スヘキモノナル事實カ其事件ニ於テ確定セル場合ナルトキハ事件ニ付キ裁判ヲ爲スニ熟シタルモノニシテ且控訴裁判所ノ判決ハ之ヲ破毀スヘキモノナルヲ以テ前ノ述ヘタル如ク上告裁判所ハ直チニ第一審裁判所ニ事件ヲ差戻スノ判決ヲ爲スコトヲ得ヘシ

事件ノ差戻又ハ移送ヲ受ケタル裁判所ハ新辯論ニ付キ裁判ヲ爲スニ要ス(第四四八條第二項第二審ノ判決カ破毀セラレ差戻又ハ移送セラレタル事件)

訴訟ハ控訴判決前ノ程度ニ復スルモノナラバ以テ當事者ハ破毀セザル判決以前ニ於ケル口頭辯論ニ於テ提出シ得ヘカリシ事項ヲ新口頭辯論ニ際シ提出スルハ權利アルモノトス(第四四九條)而シテ差戻又ハ移送ヲ受ケタル裁判所ハ上告裁判所ノ爲シタル法律上ノ判斷ニシテ判決ヲ破毀スルハ基本ト爲シタルモノヲ以テ新ナル辯論及ヒ裁判ノ基礎ト爲スコトヲ要ス(第四五〇條)トキ當事者ハ新口頭辯論ニ於テ前ニ提出スルコトヲ得ヘカリシ事項ヲ更ニ提出スルハ權利アルモノナレハ控訴裁判所ハ新事實ニ基キ前破毀セラレタル判決ト同一ノ判決ヲ爲スコトヲ得ルヤ勿論ナレバ然レバ更ニ特ニ判別ス以上述ヘタル移審ノ效力ハ上告ノ取下及ヒ終局判決ヲ以テ消滅ス其判決カ上告ヲ棄却スルモノナルト差戻又ハ移送ノ場合ナルト則チ間ハ上告ノ重ニ限

第六節 上告審ノ手續

上告ノ提起アリタルモノキハ上告裁判所ハ先ツ期日ヲ定メテ上告人ヲ呼出シ其陳述ヲ聴キテ其上告ヲ許スヘキヤ否ヤ法律上ノ方式及ヒ期間ニ於テ起

タル上告ナリヤ否キ法律ニ違背シタル裁判ナルコトヲ上告ノ理由ト爲スヤ否
キ此三點ニ付テ上告人ノ陳述ヲ聽キテ審査ヲ爲シ上告ノ條件ニ欠缺アリト認
メタルトキハ判決ヲ以テ上告ヲ棄却ス又上告人カ右ノ期日ニ出頭セザルトキ
ハ上告ヲ取下ケタルモノト看做サル但其期日ヨリ七日ノ期間内ニ上告人カ十
分ナル理由ヲ以テ出頭セザリシコトヲ辯解シタルトキハ上告裁判所ハ更ニ期
日ヲ定メテ上告人ヲ呼出シ其陳述ヲ聽キ前ノ三點ニ付テ審査ヲ爲スヘキモノ
ナリ(第四三九條)出頭セザリシ上告人カ辯解ヲ爲ス方式ニ付テハ法律ニ特別ノ
規定ナキモ書面ヲ以テ爲スヘキモノナリ(第四四〇條)上告裁判所ハ
上告裁判所カ右ノ審査ヲ爲シ條件ニ欠缺ナシト認メタルトキハ上告裁判所ノ
裁判長ハ口頭辯論ノ期日ヲ指定シ上告狀ヲ被上告人ニ送達セシメ口頭辯論ヲ
經テ上告ノ實體ニ付テ審査ヲ爲スヘキモノナリ上告狀ノ送達口頭辯論期間答
辯書差出ノ期間答辯書作成ノ方式等ハ總テ一般ノ規定ニ從フ(第四四〇條)第四
四一條ニ於テハ口頭辯論ニ於テ差出ノ辯解書ハ上告ノ理由書ニ添付シテ提出
上告裁判所カ上告人ノ陳述シテモ聽キ上告ノ適法ナリヤ否キヲ審査スルハ按

年發布セラレタル特許法ニ依レハ我國ニ在ル外國人ハ條約ノ規定ノ如何ニ拘
ハラヌ内國人ト同様ニ此等ノ權利保護ヲ享有スルニ至レリ唯我國ニ住所ヲ有
セザル外國人ハ此等ノ權利ヲ享有スルニ當リテハ帝國内ニ住所ヲ有スル者ヲ
代理人トシテ請求セザレハ其保護ヲ享タルコトヲ得スト規定セルニ(特許法
第六條)通常此等ノ代理人ハ何レノ國ニ於テモ辯護士ト同シテ特別ノ職業ト爲
スモノナリ我國ニ於テモ特許代理業者トシテ政府カ特別ノ資格ヲ有スル者ニ
此代理ヲ常業トシテ營ムコトヲ免許スルナリ(明治三十二年勅令第二百三十五
號)特許代理業者登録規則参照特許法上ノ代理ハ民法上ノ代理ト異ニシテ民事
訴訟及ヒ刑事訴訟上ニモ本人ヲ代理スルモノトス(民事訴訟法第六條)以上ノ工業上ノ所有權ニ付テモ亦列國間ニ國際條約アリ我國モ明治三十二年
七月十五日以來此條約ニ加盟シタリ所謂萬國工業所有權保護同盟條約ナルモ
ノ即チ是ナリ此條約ハ千八百八十三年列國間ニ締結セラレタルモノナリ此條
約ノ結果トシテ外國人カ其本國ニ於テ保護ヲ享有セル特許意匠商標ニ關シ或
一定ノ條件ヲ以テ我國ニ於テモ亦其權利ノ保護ヲ求ムルコトヲ得ルコトヲ爲

レリ元來特許權ニ付テハ新規ノ發明ヲ要件トシ發明ノ新規ナルヲ爲メニハ我國ニ於テノミナラス他國ニ於テモ亦未タ世上ニ公知セラレザルコトヲ要ス國テ外國人カ其本國ニ於テ既ニ發明特許ヲ出願シタルトキハ我國ニ於テ新規ノ條件ヲ缺クカ故ニ特許權ヲ付與スヘキモノニ非スト雖モ若シ此ノ如ク特許權ノ保護ヲハ一國內ニ限ルトキハ發明者ノ利益ヲ保護スルニ足ラザルガ故ニ此條約ノ特別ノ規定ニ依リ斯ル出願ニ對シテハ七箇月間ノ優先期間ヲ與ヘ此期間内ニ出願スルトキハ我國ニ於テモ尙ホ全ク新規ナルモノトシテ其發明特許ヲ許可スルコトトセルナリ此優先期間ハ昨年ノ「ブルゼル」會議ニ於テ壹箇年ニ延長セリ又意匠ニ付テモ亦其優先期間四箇月間ハ同一ノ意匠ニ付テ我國ニ於ケル保護ヲ出願スルコトヲ得ルモノトセリ商標ニ付テハ其保護更ニ寬大ニシテ尙モ其本國ニ於テ商標登錄ノ保護ヲ受クルトキハ我國ニ於テモ其儘之ヲ商標トシテ保護スルコトト爲セリ但我國ノ公ノ秩序ニ反スル商標例ハハ菊花御紋所官署ノ記號其他風俗ヲ害スル商標ハ我國ニ於テ之カ登錄ヲ拒絕スルモイタルモノトス

萬國版權保護同盟條約ノ大要及ヒ萬國工業所有權保護同盟條約ニ就テ特許意匠商標ノ性質及ヒ國際的保護ニ關シテハ予ハ嘗テ法學協會雜誌第十五卷及ヒ第十九卷明治三十年五月、七月、八月及ヒ同三十四年十二月ニ之ヲ詳論セルヲ以テ就テ參照セラルヘシ

第二項 親族權

親族法ノ規定ニ依リテ保護セラレタル權利即チ親族權ニ付テモ亦外國人ハ內國人ト同等ノ保護ヲ享有スルモノトス唯茲ニ注意スヘキコトハ外國人ノ有スル親族權ハ法例ノ規定ニ從ヒ概テ其本國ノ法律ニ依リテ保護セララルモノニシテ我國ノ親族法ニ依リテ保護セララルモノニ非サルコト是ナリ故ニ精密ニ言フトキハ其保護スル法律ニ內國法タルト外國法タルトノ差異アリテ外國人ハ我國人カ有スル親族權ト同等ナル權利ヲ其本國法ニ從ヒテ享有スルコトヲ我國ニ於テ認メララルナリ然レトモ外國人ハ尙ホ我國ノ親族法ノ規定ニ依リテ權利ヲ享有スル場合アリ即チ婚姻養子等ニ關シテハ外國人ハ我國ノ親族法ニ

依リテ内國人ト同一ノ權利ヲ享有スルモノニシテ外國人ハ内國人ト均シク我國ノ男女ト相婚姻スルノ權利ヲ有ス唯例外トシテ外國ノ男子カ日本人ノ養子ト爲リ又ハ入夫ト爲ル場合ニ於テハ内務大臣ノ許可ヲ必要トス且内務大臣ハ其外國人カ引繼キ一箇年以上我國ニ住所又ハ居所ヲ有シ且品行端正ナル場合ニ限リテ此許可ヲ與フルモノナリ故ニ若シ此條件ヲ具ヘサルトキハ内務大臣ハ許可スルコトヲ得ス明治三十一年七月法律第二十一號新ル條件ハ固ヨリ正當ナルコトニシテ此養子又ハ入夫婚姻ニ因リ其外國人カ我國ノ國籍ヲ取得スルノ結果ヲ來スカ故ニ外國人ノ歸化ト同様ノ條件ヲ要スレハナリ國籍法第五條及ヒ第七條參照

親族ノ源タル結婚ニ付テ外國人カ既ニ内國人ト同等ノ權利ヲ有スルコトヲ認メラルカ故ニ婚姻ノ效力タル夫婦間ノ權利義務及ヒ婚姻ヨリ發生スル權利義務親子間ノ權利義務及ヒ後見ニ付テモ亦外國人ハ内國人ト同等ノ權利ヲ享有スルコトヲ認メラルモノナリ

第三項 相續權

相續權ハ前章ニ述ヘタル如ク古代ノ諸國ニ於テハ外國人ハ全ク之ヲ有セザシナリ中世以來外國人ハ漸ク一部分ノ相續權ヲ享有スルコトヲ認メラルニ至レリト雖モ極メテ近世ニ至ルマテハ尙ホ大ニ其權利ヲ制限セラレタルナリ然ルニ文明諸國ノ最近立法例ニ於テハ此等ノ制限ヲ悉ク廢止シテ一般ニ外國人ノ相續權ヲ認ムルニ至リタルノミナラス其本國法ニ從ヒテ此權利ヲ享有スルコトヲ保障スルニ至レリ且近世ノ通商條約ハ特ニ此點ニ付キ外國人ハ内國人又ハ最惠國民民ト同一ノ取扱ヲ受クヘキコトヲ明言スルヲ以テ例トス例ヘハ日英通商航海條約第一條第三項ノ如キ即チ是ナリ隨テ相續人ナキ場合即チ相續人ノ缺缺ニ關スル規定モ亦内國人ニ均シク行ハルルモノナリ(民法第一〇五一條乃至第一〇五九條參照)

日獨領事職務條約第十四條ニ依レハ獨逸領事ハ獨逸人カ我國ニ於テ死亡シタルトキハ其遺産ノ管理ヲ爲スノ權利ヲ有ス故ニ其結果トシテ獨逸人ノ遺産ニ

餘論 外國法人

以上説明シタル外國人ハ自然人ニ付テナリ是ヨリ餘論トシテ外國法人ニ付テ一言セントス先ツ第一外國法人ノ國籍第二外國法人ノ存在第三外國法人ノ權利義務ノ三項ニ區別シテ説明スヘシ

第一項 法人ノ國籍

法人ノ性質及ヒ其法理ニ付テハ民法及ヒ商法ノ講義ニ於テ諸君ノ既ニ研究セラレタル所ナルヲ以テ茲ニ之ヲ省略スヘシ唯一言茲ニ注意スヘキコトハ自然人ニ付テハ內國人ナルヲ將タ外國人ナルヲ區別ハ國籍即チ我國臣民タルノ界限ヲ有スルヤ否ヤニ依リテ之ヲ判定スルコトヲ得ルモ法人ニ付テハ國籍如何ニ依リテ之ヲ區別スルコト能ハス何トナレハ法人特ニ社團法人ハ社團ヲ組成スル自然人ノ國籍如何ニ拘ハラス之ト特立セル無形ノ人格ヲ有スルモノニ

シテ此人格ニ付テハ元來嚴正ナル意義ニ於ケル國籍ナリモノ存在セザレハ尤モ故ニ茲ニ所謂法人ノ國籍ナル文字ハ法人ノ所屬國ヲ指示スル假定ノ意義タルニ過キサルモノトス抑モ諸國ノ法律ニ於テ外國ニ屬スル社團又ハ外國法人ナル文字ヲ使用シ我民法第三十六條ニ於テモ亦外國法人ト稱シ又商法ニ於テハ外國會社ト稱セリ斯ル名稱ハ如何ナル意義ヲ有スルヲ將タ如何ナル標準ニ依リテ一箇ノ法人カ外國法人タリ內國法人タルコトヲ區別スヘキヤ此區別ノ標準ニ付テハ或ハ法人設立者ノ自由意思ニ依リテ之ヲ定メントスル說アリ或ハ法人ヲ組織スル所ノ社員各箇ノ國籍如何ニ依リテ之ヲ定メント內國人ノ設立セル法人ヲ內國法人トシ外國人ノ設立セル法人ヲ外國法人トスヘントスル者アリ或ハ又法人設立契約ノ成立地ヲ以テ内外法人ヲ區別セントスル者アリ或ハ法人ハ法律ノ擬制ナルカ故ニ其設立ヲ始メテ認メタル法律ニ依リテ之ヲ區別セントスル者アリト雖モ此等ノ諸說ハ皆其當ヲ得サルモノニシテ取ルニ足ラサルナリ而シテ現今多數ノ學者ノ認メテ以テ正當ノ學說トスル所ハ即チ法人ノ住所地說ナリ蓋シ法人ハ一箇人ノ如ク國籍ヲ有セサルモ一定ノ本據即チ住所

ノ問題ニシテ專ラ我國ノ法律ニ依リテ之ヲ決定スルモノトス此點ニ付テハ各國ノ立法例ハ區區ニシテ或ハ外國法人ノ成立ヲ認ムルカ爲メハ一政府ノ特別ノ認許ヲ要スルモノアリ或ハ獨逸民法施行法第十條ノ如ク聯邦議會ノ決議ヲ以テ之ヲ認許スルモノアリ或ハ又我民法第三十六條ノ如ク法律ノ規定ニ依リ一般之ニ之ヲ認許スルモノアリ此主義ハ現今最モ廣ク行ハル我民法第三十六條ノ規定ニ依レハ外國法人ハ我國ノ行政區畫並ニ商會社ハ我國ニ於テモ亦之ヲ法人ト認メタリ我國ハ法人ノ最大ナルモノニシテ國家亦互ニ相交通スル以上ハ我國ノ存立ヲ認メサルヲ得オカ故ニ何國ト雖モ國々法人タルコトヲ認メサルハナシ學者之ヲ必然的承認ト云テ既ニ國々法人タルコトヲ認ムル以上ハ其結果トシテ國ノ一部分タル行政區畫モ亦法人タルコトヲ認ムルコトヲ要スルヤ固ヨリ論ヲ埃タス

外國法人ノ地位 我國現行法令上ノ外國人ノ地位

公法人ハ國及ヒ國ノ行政區畫ニ止マラスシテ尙ホ諸種ノモノアリト雖モ我民法之ヲ認メス其他多クハ民事上ノ法人モ亦之ヲ認メサルヲ以テ原則トス第三十六條但書參照公法人ニ付テハ千八百九十七年四月廿二日法律第廿三號ニ於

テ國際法協會ヘ次々如キ決議ヲ爲セリ即チ「公法人ハ其發生シタル國ニ於テ認メラレテ限リ他ノ國ニ於テモ當然之ヲ認ムルモノトス」同決議第一條所謂公法人若クハ民事上ノ法人ニシテ我民法ノ認メタル外國法人ハ如何ハル權利義務ヲ有スルヤハ後ニ説明スヘシ

外國法人ノ存在ヲ認ムルコトハ外國法人カ我國ニ於テ事業ヲ營ムコトトシテ全ク別物ナリ隨テ外國法人カ我國ニ於テ其業務ヲ營メントスルトキハ我國法人ト同シタ之ニ要スル方式ヲ履行スルコトヲ要ス民法第四十九條ニ外國法人ノ登記ヲ要スル規定アルハ其一例ナリ

外國商會社ノ成立ヲ認ムルコトニ付テハ各國ノ立法上一定スル所ナキモ近來ノ立法例ハ概シテ當然之ヲ認ムル旨トト爲セリ我民法モ亦此主義ヲ採レリ是レ現今ノ學說ニ於テ一般ニ認メラルル所ニシテ千八百九十二年國際法協會決議ノ第一條ニ曰ク「本國ノ法律ニ依リテ成立シタル株式會社ハ特別又ハ一般ニ認許ヲ要スルモノニシテ他國ニ於テ法廷ニ出訴スル權利ヲ有ス又其地ノ公益ニ關スル法令ニ從フモノハ事業ヲ營ミ代理店又ハ支店ヲ設置スル權利ヲ有ス」ト

我國商法第二編第六章外國會社ニ關スル規定モ亦此趣旨ヨリ出タル規定ニシテ外國商會社カ我國ニ於テ支店ヲ設ケ事業ヲ營ムニ當リテ履行スヘキ條件及ヒ方式ヲ定メタルモノナリ尙ホ注意スヘキハ商法施行前ニ日本ニ支店ヲ設ケタル外國法人ニ付テハ特別ノ規定ヲ設ケ商法施行後六箇月内ニ登記セシメタル(商法施行法第九二條及ヒ明治三十二年六月勅令第二百七十二號參照)

第三項 外國法人ノ權利

外國法人ハ如何ナル權利ヲ享有スルヤ抑モ何レノ法律ニ依リテ權利ヲ享有スルヤ此問題モ亦二様ニ區別シテ觀察セザルヘカラスニハ外國法人ノ權利第一一般的權利能力 即チ外國法人カ其定款ニ從ヒ法人トシテ即チ權利義務ノ主體トシテ存在スルコトヲ得ルノ範圍及ヒ能力如何ハ其本國ノ法律ニ從ヒテ之ヲ定ムヘキモノトス此點ニ付テハ本國法ハ外國法人ノ屬人法ヲ爲スモノナリ我民法第三十六條第二項ニ後ニモ論スルガ如ク此區別ヲ明カニセザルカ如シ又法人ノ代表者ノ義務權限責任等ハ法人ノ行為能力ニ關スル問題ニシ

雜 報

○親權濫用ノ行為 繼父繼母又ハ嫡母カ親權ヲ行フ場合ニ於テハ後見ニ關スル規定ヲ準用スルカ故ニ子ノ爲メニ爲ス重要事項ハ親族會ノ同意ヲ得ルコトヲ要ス(民法第八七八條第九二九條)母カ親權ヲ行フ場合ニ於テモ亦然リトス(同第八八六條)此等ノ親權者カ親族會ノ同意ヲ經ヘキ事項ニ付キ其同意ヲ得スシテ爲シタルトキハ之ヲ取消スコトヲ得(同法第八八七條第九三六條)第八七八條然ルニ父カ親權ヲ行フ場合ニ付テハ右ノ如キ規定ノ存セラルシ是レ蓋シ父ハ愛情ニ富ミ且思慮深キ者ト看做シタルニ由ルナルヘシ隨テ親權者タル父ハ經令子ノ不利益ト爲ルコトヲ知リテ爲シタル行為ト雖モ之ヲ取消シ又ハ無效ト爲スコトヲ得ナルカ如シ(犯罪ト爲ル場合ハ別論ナリ)果シテ然ラハ此場合ニ於テハ民法第八百九十六條ニ依リテ親權喪失ノ宣告ヲ爲スコトヲ裁判所ニ請求スルノ外大キナリ而シテ其親權喪失ノ效力ハ既往ニ遡ラサルカ故ニ親權者タル父ト取引ヲ爲シタル者ハ縱令其父カ子ノ不利益ヲ圖ルモノナルコト

ヲ知リタル場合ニ於テモ其行爲ハ敢テ無効若クハ取消ナルベキモノニ非ズル
ニ似タリ然ルニ大審院ハ之ニ反對ナリモ人ノ如ク同院判決理由ニ曰ク普通
場合即チ第三者カ親權ニ服スル子ノ親權者ト取引ヲ爲ストキ其親權者ノ行爲
カ親權ノ濫用ナルコトヲ知ラサル場合ニ於テハ其行爲カ親權ノ濫用ニ基ケル
コトヲ以テ第三者ニ對抗スルヲ得サルコトハ上告人所論ノ如シト雖モ親權者
ト取引ヲ爲ス第三者ニ於テ親權者ノ行爲カ親權ノ濫用ナルコトヲ知リタル場
合殊ニ親權者ノ其親權ヲ濫用スルコトニ加功シタル場合ニ於テハ其行爲ハ親
權ヲ行フ者其人自身ト第三者トノ直接關係ニシテ親權ニ服スル子ト第三者ト
ノ間ニ爲サレタルモノト云フコトヲ得タル可シ而シテ如何ナル場合ニ於ケル
行爲カ親權ノ濫用ナルカハ事實問題ニシテ一ニ事實裁判官ノ査定ニ依ル可キ
モノトス左レハコソ本件ニ於テ原院ハ審理ノ結果原告志雄ノ證言ニ依リ被上
告人ノ主張スル事實ヲ眞實ト認メ即チ被上告人ノ前親權者遠藤兼作カ自己ノ
遊蕩ノ資料ニ窮シタルノ機ニ乘シ上告人父熊吉ニ於テ兼作ノ親權濫用ニ加功
シ本件ノ地所ヲ抵當ニ取り金員ヲ貸渡シタル事實ヲ認メタルモノニシテ而シ

テ上告人ト被上告人ノ前親權者遠藤兼作トノ間ニ取結ヒタル乙第一號證ノ契
約及ヒ之ヲ原因トシテ設定セル抵當權ハ被上告人ニ對シ無効ナリト判定シタ
ルハ相當ニシテ原判決ハ上告人所論ノ如キ違法ナシト(大審院明治三十四年
所登記取銷請求事件明治三十五年二月二十四日第二民事部判決)
濫用シ相手方カ其濫用タルコトヲ知レルトキハ其親權者ハ代理權ナク自己直
接ノ所爲ト爲ルト云フニ在ルモノノ如シ然レトモ法律カ一旦代理權ヲ與ヘタ
ル以上ハ縱令之ヲ濫ニ行使スルコトアルモ等シク代理權行使ト謂フヘク他ニ
明文ナキ以上ハ之ヲ無効トシ又ハ取消スヘキモノニ非サルカ如シ尤モ其濫用
ニ因リテ子ニ生シタル損害ヲ賠償スヘキコトハ勿論ナリ但右判決ノ主眼トス
ル所ニ加功ナル事實ニ重キヲ置キ親權者ト其ニ不法行爲ヲ爲シタリト云フニ
在ラハ敢テ不可ナカルベキカ
○法定代理人タル資格ニ欠缺アル者カ未成年者ノ爲メニ提起シタル訴訟行爲
未成年者カ成年ニ達シ若クハ適法ノ資格ヲ有スル者カ追認ヲ爲セハ有效ノモノ

ト看做スヘキヤ否ヤニ付キ東京控訴院ハ消極ニ決セラレ大審院ハ反對ナリ大審院ノ判決理由ニ曰ク未成年者ノ法律上代理人ニシテ適法ノ資格ヲ有セザルモノカ提起シタル訴訟ト雖モ其資格ノ欠缺ハ之ヲ補正シ得ヘキ性質ノモノナルカ故ニ其訴訟提起ハ絕對ニ無効ノモノニアラス即チ其未成年者カ成年ニ達シタル上又ハ適法ナル法律上代理人カ其訴訟提起ヲ追認シテ之ヲ受継スルニ於テハ既往ノ欠缺ハ之レカ爲メニ補正セラレ以テ適式ナル訴訟提起トナルコトハ至當ノ法理ニシテ當院カ判例トシテ認ムル所ナリト(大審院明治三十四年二月四日第一民事部判決)

○第三年級擬律擬判試驗 同試驗ハ去ル四月二十九日執行セリ其問題左ノ如シ

甲者自己所有ノ土地ヲ乙者ヘ抵當ニ差入レタル後之ヲ丙者ニ讓渡シ丙者亦之ヲ自己ノ債權者丁ニ賣ト爲セリ然ルニ甲期限ニ至ルモ債務ノ辨済ヲ爲ササルヲ以テ乙ハ民法第三百八十七條ニ依リ右抵當不動産ノ競賣ヲ請求シ競賣ニ於テ戊ナル者之ヲ競落シタリ右ノ場合ニ於テ丁ハ戊ヨリ自己ニ對シ請求スル所ノ該土地引渡ヲ拒ムコトヲ據ルヤ適由ヲ附シテ説明スヘシ(數回學士)

法學志林

毎月一、同十五日發行○定價一冊金十錢郵税一錢
校友、生徒、校外生ニ限リ特價一冊金八錢郵税一錢
十冊金七十錢郵税十錢

第三十一號 五月十五日發行

志林

- 共有物ノ競賣ニ關スル判例ヲ讀ム 法學博士 梅高富
- 被檢中立船舶ノ船長 法學博士 井橋政次
- 社會主義ノ三大流派(二) 法學博士 富高
- 戸主カ家族ノ後見人トナルハ果シテ 友一 柳良吉
- 法曹雜話 友一

解疑

- 法人ト代理行爲 法學士 若芳
- 支拂命令ノ送達ニ因ル權利拘束ノ消滅 法學士 觀禮
- 後見人ノ爲シタル法律行爲ト親族會ノ同意 法學士 下重
- 失竊告ノ取用ト戸主權及ヒ夫權ノ回復 法學士 志田
- 商法第四百四十條ノ直接抗辯 法學士 谷田
- 小切手ニ支拂ヲ爲スヘシ配入シタル效力 法學士 岩田
- 六條第三號ニ依ル賠償請求方法 法學士 岩田

判例

- 大審院新判例三十九件 法學士 岩田

雜報

- 金請求ノ訴訟○改正乘機職員選舉法ノ解釋○不都合ノ二幅賣○詐欺休止ノ失敗○遺物初代年餘○特許局組織改善ノ建議○法ヲ廢ルノ妙計○欠伸ノ官處侮辱○項目及ヒ費額○忍辱ト本校維持員ノ選定○五大法律學校聯合會大討論會○狩野氏ノ遠別會○辨談會校友異動

發行所

東京市西町區富士見町六丁目 司法省指定 和佛法律學校
(電話番町一七四) 文部省指定

ト看做スヘキヤ否ヤニ付キ東京控訴院ハ消極ニ決セラレ大審院ハ反對ナリ大審院ノ判決理由ニ曰ク未成年者ノ法律上代理人ニシテ適法ノ資格ヲ有セザルモノカ提起シタル訴訟ト雖モ其資格ノ欠缺ハ之ヲ補正シ得ヘキ性質ノモノナルカ故ニ其訴訟提起ハ絕對ニ無効ノモノニアラス即チ其未成年者カ成年ニ達シタル上又ハ適法ナル法律上代理人カ其訴訟提起ヲ追認シテ之ヲ受繼スルニ於テハ既往ノ欠缺ハ之レカ爲メニ補正セラレ以テ適式ナル訴訟提起トナルコトハ至當ノ法理ニシテ當院カ判例トシテ認ムル所ナリト(大審院明治三十四年二月四日第一民事部判決)

○第三年級擬律擬判試驗 同試驗ハ去ル四月二十九日執行セリ其問題左ノ如シ

甲者自己所有ノ土地ヲ乙者ヘ抵當ニ差入レタル後之ヲ丙者ニ讓渡シ丙モ亦之ヲ自己ノ債權者丁ニ質ト爲セリ然ルニ甲期限ニ至ルモ債務ノ辨濟ヲ爲ササルヲ以テ乙ハ民法第三百八十七條ニ依リ右抵當不動産ノ競賣ヲ請求シ競賣ニ於テ戊ナル者之ヲ競落シタリ右ノ場合ニ於テ丁ハ戊ヨリ自己ニ對シ請求スル所ノ該土地引渡ヲ拒ムコトヲ得ルヤ理由ヲ附シテ説明スヘシ(飯田學士)

法學志林

毎月一同十五日發行○定價一冊金十錢郵税一錢
校友、生徒、校外生ニ限り特價一冊金八錢郵税一錢
十冊前金七十錢郵税十錢

第三十一號 五月十五日發行

志林

○共有物ノ競賣ニ關スル判例ヲ讀ム
○被擄中ノ立船船ノ船長
○法人ノ本性
○社會主義ノ三大流派(二)
○戸主カ家族ノ後見人トナルハ果シテ
○戸主權ノ效力ナル乎
○法曹雜話
○法人ト代理行爲
○支拂命令ノ送達ニ因ル權利拘束ノ消滅
○後見人ノ爲シタル法律行爲ト親族會同意
○失踪宣告ノ取消ト戸主權及ヒ夫權ノ回復
○商法第四百四十條ノ直接抗辯
○小切手ニ支拂ヲ爲スヘキ記入シタル效力
○被控訴人ノ民事訴訟法第九十條第三號ニ依ル賠償請求方法
○六條第三號ニ依ル賠償請求方法
○大審院新判決例三十九件

寄書

○法曹雜話
○法人ト代理行爲
○支拂命令ノ送達ニ因ル權利拘束ノ消滅
○後見人ノ爲シタル法律行爲ト親族會同意
○失踪宣告ノ取消ト戸主權及ヒ夫權ノ回復
○商法第四百四十條ノ直接抗辯
○小切手ニ支拂ヲ爲スヘキ記入シタル效力
○被控訴人ノ民事訴訟法第九十條第三號ニ依ル賠償請求方法
○六條第三號ニ依ル賠償請求方法
○大審院新判決例三十九件

解疑

○法曹雜話
○法人ト代理行爲
○支拂命令ノ送達ニ因ル權利拘束ノ消滅
○後見人ノ爲シタル法律行爲ト親族會同意
○失踪宣告ノ取消ト戸主權及ヒ夫權ノ回復
○商法第四百四十條ノ直接抗辯
○小切手ニ支拂ヲ爲スヘキ記入シタル效力
○被控訴人ノ民事訴訟法第九十條第三號ニ依ル賠償請求方法
○六條第三號ニ依ル賠償請求方法
○大審院新判決例三十九件

判例

○法曹雜話
○法人ト代理行爲
○支拂命令ノ送達ニ因ル權利拘束ノ消滅
○後見人ノ爲シタル法律行爲ト親族會同意
○失踪宣告ノ取消ト戸主權及ヒ夫權ノ回復
○商法第四百四十條ノ直接抗辯
○小切手ニ支拂ヲ爲スヘキ記入シタル效力
○被控訴人ノ民事訴訟法第九十條第三號ニ依ル賠償請求方法
○六條第三號ニ依ル賠償請求方法
○大審院新判決例三十九件

雜報

○法曹雜話
○法人ト代理行爲
○支拂命令ノ送達ニ因ル權利拘束ノ消滅
○後見人ノ爲シタル法律行爲ト親族會同意
○失踪宣告ノ取消ト戸主權及ヒ夫權ノ回復
○商法第四百四十條ノ直接抗辯
○小切手ニ支拂ヲ爲スヘキ記入シタル效力
○被控訴人ノ民事訴訟法第九十條第三號ニ依ル賠償請求方法
○六條第三號ニ依ル賠償請求方法
○大審院新判決例三十九件

記事

○法曹雜話
○法人ト代理行爲
○支拂命令ノ送達ニ因ル權利拘束ノ消滅
○後見人ノ爲シタル法律行爲ト親族會同意
○失踪宣告ノ取消ト戸主權及ヒ夫權ノ回復
○商法第四百四十條ノ直接抗辯
○小切手ニ支拂ヲ爲スヘキ記入シタル效力
○被控訴人ノ民事訴訟法第九十條第三號ニ依ル賠償請求方法
○六條第三號ニ依ル賠償請求方法
○大審院新判決例三十九件

發行所

東京市麹町區富士見町六丁目
(電話番町一七四)

司法省指定
文部省認定

和佛法律學校

校外生規則摘要

講義錄ヲ分テ第一學年、第二學年、第三學年ノ三部トス

一 講義錄ノ掲載科目左ノ如シ

第一學年 法學通論、民法(第一編及第二編第六卷マテ)、
刑法總論、憲法、國際公法、經濟學
第二學年 民法(第三編)、商法(第一編、第二編、第三編)刑
法全論、民事訴訟法(第一編、第二編)、刑事訴訟法、財政學
第三學年 民法(第二編第七卷以下、第四編、第五編)、商法
(第四編、第五編)、民事訴訟法(第三編以下)、破產法、行政
法、國際私法

一 講義錄ハ毎月六回左ノ期日ニ發行ス

第一學年 五日 二十日 第二學年 十日 廿五日
第三學年 十五日 三十日(但二月ニ限リ來日)

一 校外生ハ何時ニテモ入學スルコトヲ得

一 月謝金左ノ如シ

第一學年 金三十錢 第二學年 金四十錢
第三學年 金五十錢 全學年 金一圓

一 月謝ハ郵便爲替、銀行小切手、通運早速便ヲ
以テ東京市麴町區富士見町六丁目十六番地
和佛法律學校會計局宛ニテ送付スヘシ

明治三十五年五月十四日印刷
明治三十五年五月十五日發行

(定價金參拾錢)

編輯者 東京市牛込區東横町十七番地
松田 久次郎

印刷者 東京市牛込區矢來町三番地
小宮 山信好

印刷所 東京市芝區西ノ久保町九十二番地
金子 活版所

東京市麴町區富士見町六丁目十六番地

發行所 司法省 和佛法律學校

(電話番町百七十四番)

明治二十二年十二月九日內務省許可
明治三十四年十一月十四日第三種郵便物認可